

**FACULDADE DE DIREITO DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM**

**LARISSA BRITTO ALVES**

**AS PRÁTICAS ABUSIVAS NAS RELAÇÕES DE CONSUMO**

**Cachoeiro de Itapemirim**

**2018**

LARISSA BRITTO ALVES

## **AS PRÁTICAS ABUSIVAS NAS RELAÇÕES DE CONSUMO**

Monografia Jurídica apresentada ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Ricardo Silva Fonseca

**Cachoeiro de Itapemirim**

**2018**

LARISSA BRITTO ALVES

**PRÁTICAS ABUSIVAS NAS RELAÇÕES DE CONSUMO**

Aprovada em \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de \_\_\_\_.

Nota: \_\_\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof.Orientador: Ricardo Silva Fonseca

---

Examinador (a)

---

Examinador (a)

---

Examinador (a)

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente, agradeço a Deus por Seu amor incondicional e por ter me sustentado diante das dificuldades.

Agradeço aos meus pais por toda dedicação e esforço para que eu pudesse chegar até aqui.

Agradeço aos meus irmãos por toda compreensão, paciência e acalento durante a construção dessa obra.

Agradeço, ainda, a toda equipe do Procon pela ajuda e conselho que me deram.

Agradeço a Magda Aparecida Gasparini, por ter compartilhado comigo uma parte de seu conhecimento.

Por fim, mas não menos importante, agradeço ao meu orientador, Ricardo Fonseca, por todo os momentos de aprendizado, de construção do conhecimento, por toda paciência e dedicação.

Devo esta obra a vocês.

(...) Desconfie do destino e acredite em você. Gaste mais horas realizando que sonhando, fazendo que planejando, vivendo que esperando porque, embora quem quase morre esteja vivo, quem quase vive já morreu.

(Sarah Westphal)

## **RESUMO**

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor, em geral, é extremamente importante no intuito de estabelecer um escudo perante o capitalismo selvagem. O artigo 39 do CDC arrola as Práticas Abusivas, que os fornecedores não devem realizar contra o consumidor. Infelizmente, este artigo não é seguido com deveria pelos fornecedores, talvez por descaso e má fé, talvez pelo não conhecimento dessas por ambas as partes da relação de consumo. Assim, objetivando apresentar as práticas abusivas, explicando-as, bem como expor as consequências destas.

**Palavra-chave:** Relação de consumo. Práticas abusivas. Consequências.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	9
<b>1. ORIGEM DA DEFESA DO CONSUMIDOR</b> .....	11
1.1 Direito do consumidor do Brasil e a CF de 1988 .....	12
<b>2. ELEMENTOS DA RELAÇÃO DE CONSUMO</b> .....	14
2.1 Conceito de Consumidor .....	15
2.1.1 Teoria finalista .....	16
2.1.2 Teoria Maximalista .....	18
2.1.2 Teoria mista .....	18
2.2 Conceito de Fornecedor .....	19
2.3 Definição de Produto e de Serviço .....	20
<b>3. Princípio da boa-fé objetiva</b> .....	<b>21</b>
<b>4. As práticas abusivas na relação de consumo</b> .....	<b>24</b>
4.1 Condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos .....	26
4.2 Recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes .....	31
4.3 Enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço .....	33
4.4 Prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços .....	35
4.5 Exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva .....	37
4.6 Executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes....	40
4.7 Repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos .....	42
4.8 Colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro) .....	44
4.9 Recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais .....	45
4.10 Elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços .....	47
4.11 Deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério .....	51

4.12 Aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido. ....	54
4.13 Permitir o ingresso em estabelecimentos comerciais ou de serviços de um número maior de consumidores que o fixado pela autoridade administrativa como máximo. ....	56
4.14. Art. 41. No caso de fornecimento de produtos ou de serviços sujeitos ao regime de controle ou de tabelamento de preços, os fornecedores deverão respeitar os limites oficiais sob pena de não o fazendo, responderem pela restituição da quantia recebida em excesso, monetariamente atualizada, podendo o consumidor exigir à sua escolha, o desfazimento do negócio, sem prejuízo de outras sanções cabíveis. ....	56
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>58</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>59</b>



## INTRODUÇÃO

A concentração da força econômicas e de capitais do monopólio na sociedade de consumo originaram um desequilíbrio bastante evidenciado nas relações contratuais que exigiu a interferência do Estado através de uma ação protetora das partes nessas relações.

O legislador diante da notória vulnerabilidade do consumidor, estabelece no capítulo de garantias dos direitos fundamentais que o Estado promoverá na forma da lei a defesa do consumidor, Art. 5º, XXXII da Constituição Federal.

No art. 48 da Constituição Federal, das disposições transitórias, sinalizavam também para a elaboração de um Código de Defesa do Consumidor. E, assim, pela primeira vez, na história constitucional brasileira, a defesa do consumidor é incluída entre os princípios gerais de ordem econômica, no mesmo status do princípio da soberania, propriedade privada, etc.

As relações de consumo tem sua origem estritamente ligada às transações de natureza comercial e ao comércio propriamente dito, surgindo naturalmente à luz deste.

Com o implemento e a difusão do comércio, as relações de consumo experimentaram naturalmente ao longo dos tempos, um processo de aprimoramento e de desenvolvimento com o desenvolvimento das práticas comerciais, ganhando posteriormente importância, até atingir a forma contemporânea conhecida por nós, sendo devidamente regulamentada com o advento da lei 8078/90 (Código de Defesa do Consumidor), que passou a tutelar essa relação, revestindo-a de caráter público, a fim de resguardar os interesses da coletividade.

Geralmente as relações de consumo surgem através de um negócio jurídico compreendido entre duas ou mais pessoas, geradas através de princípios contratuais básicos.

No entanto, para aferir com precisão a existência de uma relação de consumo, é indispensável ter conhecimento prévio de dois conceitos fundamentais, necessários para se identificar tal relação, quais sejam, Consumidor e Fornecedor.

Como se observa pelos conceitos trazidos pelo Código de Defesa do Consumidor acerca das figuras de consumidor e fornecedor, é imprescindível que se tenha como entes formadores da relação de consumo essas duas figuras em polos distintos, devendo o consumidor figurar em um polo da relação e o fornecedor em outro.

Práticas abusivas são comportamentos desleais realizadas pelos fornecedores e prestadores de serviço, consideradas como violadoras do CDC, de forma que tais atos lesionam efetivamente os consumidores finais. As práticas abusivas desbordam dos limites das condutas lícitas autorizadas pelo direito aos fornecedores, razão pela qual a sua ocorrência acentua ainda mais drasticamente a vulnerabilidade natural que todo o consumidor reveste pela simples condição de ser consumidor: ele estará em desvantagem em decorrência de um ato ilícito.

O Artigo 39 possui caráter exemplificativo, e elenca uma série de hipóteses em que há práticas comerciais abusivas, as quais foram antecipadamente cogitadas de forma abstrata pelo positivador da lei, o que não poupa, e nem impede, o trabalho de análise pormenorizada nos mais diversos casos concretos que se apresentam da existência de práticas abusivas que lesionem ou ameacem de lesão os consumidores.

São práticas abusivas todas as condutas tendentes a ampliar a vulnerabilidade do consumidor. São comportamentos, tanto na esfera contratual quanto à margem dela, que abusam da boa-fé ou situação de inferioridade econômica ou técnica do consumidor. É a desconformidade com os padrões mercadológicos de boa conduta em relação ao consumidor.

Assim, as práticas abusivas representam antes de mais nada a tentativa do fornecedor agravar o desequilíbrio da relação jurídica com o consumidor,

impondo sua superioridade e vontade, sendo que na maior parte das vezes isto se traduz na supressão [ou redução] do direito de livre escolha do consumidor

Vale ressaltar que as hipóteses consideradas práticas abusivas são proibidas independentemente da ocorrência de dano para o consumidor, sendo norma de ordem pública a regular as relações de consumo em benefício da sociedade.

## **1. ORIGEM DA DEFESA DO CONSUMIDOR**

Remontar as origens históricas do Direito do Consumidor torna-se imprescindível para a exata compreensão dos contornos juscivilísticos da contemporaneidade. Pode-se afirmar que o direito do consumidor abalou as estruturas do direito privado liberal e daí à importância de abordar sua evolução histórica.

De maneira geral, costuma ser apontado, como marco inicial da tendência à proteção aos consumidores no mundo, a famosa mensagem do então Presidente da República Norte Americana, John Fitzgerald Kennedy, em 15 de março de 1962, dirigida ao Parlamento, consagrando determinados direitos fundamentais do consumidor, quais sejam: o direito à segurança, à informação, à escolha e a ser ouvido, seguindo-se, a partir daí, um amplo movimento mundial em favor da defesa do consumidor.

Contudo, há contornos de aplicação da proteção do consumidor desde a Lei das Doze Tábuas, na qual o comprador podia exigir do vendedor uma declaração solene, definindo as qualidades essenciais da coisa vendida. Tal declaração responsabilizava o vendedor, proibindo-o de realizar publicidade enganosa, o vendedor nesta época já deveria agir com transparência.

Existem, no entanto, evidências implícitas da existência de regras entre consumidores e fornecedores de serviços e produtos em diversos códigos, constituições e tratados bem antes da criação do Direito do consumidor. Já no antigo código de Hamurabi havia certas regras que, ainda que indiretamente, visavam proteger o consumidor. Assim, por exemplo, a Lei No 233 rezava que o arquiteto que viesse a construir uma casa cujas paredes se revelassem

deficientes teria a obrigação de reconstruí-las ou consolida-las as suas próprias expensas.

Na Índia, no século XIII A.C., o sagrado código de Manu previa multa e punição, além de ressarcimento dos danos àqueles que adulterassem gêneros (Lei nº 702) ou entregassem coisa de espécie inferior àquela acertada, ou vendessem bens de igual natureza por preços diferentes (Lei nº 703).

### **1.1 Direito do consumidor do Brasil e a CF de 1988**

Registra-se que o consumo, no Brasil, se intensificou após o início de nossa industrialização, em meados da década de 1930, sendo que, já nessa época, o Estado possuía características fortemente intervencionistas na ordem econômica.

Antes mesmo de ser incluída na Carta Constitucional de 1988, a defesa do consumidor, no Brasil, teve como marco mais significativo a edição da Lei nº 7.347/85, conhecida como Lei da Ação Civil Pública, com vistas à proteção dos interesses difusos da sociedade.

Todavia, a preocupação com as relações de consumo surgiu no Brasil a partir das décadas de 40 e 60, quando foram criadas diversas leis regulando aspectos de consumo.

A partir do seu surgimento nos Estados Unidos, o direito do consumidor ainda levou algum tempo para chegar ao Brasil. Este direito tutelar, introduzido com a Constituição Federal de 1988, reconheceu um novo sujeito de direitos, o consumidor, individual e coletivo, assegurando sua proteção tanto como direito fundamental, no art. 5º, XXXII, como princípio da ordem econômica nacional no art. 170, V, da Constituição da República Federativa do Brasil (CF/88).

Finalmente, em 1990, o Congresso Nacional conforme orientação de nossa Carta Magna elaborou a Lei 8.078 de 11/09/1990 de proteção ao consumidor, criando o Código de Defesa do Consumidor.

Por tratar-se de verdadeiro “microsistema jurídico”, já que, nele, encontram-se normas de direito penal, civil, constitucional, processuais penais,

civis e administrativas, com caráter de ordem pública, e por constituir legislação extremamente avançada, o Código Brasileiro de Defesa do Consumidor influenciou as legislações dos outros países do MERCOSUL.

## 2. ELEMENTOS DA RELAÇÃO DE CONSUMO

O Código de Defesa do Consumidor está presente em toda relação que possa ser caracterizada como de consumo. Para haver relação de consumo, tem que se identificar num dos polos da relação ao consumidor, e no outro, o fornecedor, ambos transacionando serviços ou produtos. A relação de consumo é um vínculo jurídico.

Para Amaral (ano 2010, p. 92), a relação jurídica deve ser entendida como:

Um vínculo, que o direito reconhece entre pessoas ou grupos, atribuindo-lhes poderes e deveres. Representa uma situação em que duas ou mais pessoas se encontram, a respeito de bens ou interesses jurídicos.

Giancoli (ano 2010, p. 29), conceitua relação jurídica de consumo, como: *“todo relacionamento social disciplinado pelo Direito, ou seja, por uma fonte normativa”*.

Assim sendo, o Código de Defesa do Consumidor não apresenta a definição de relação de consumo, refere-se apenas aos seus elementos objetivos e subjetivos.

O elemento subjetivo deve ser compreendido como, o credor, o devedor e o consensualismo que deve existir entre eles como uma convergência de vontades para que o acordo seja pactuado sem vícios e sem prejuízo de igualdade entre os sujeitos envolvidos.

O elemento objetivo deve ser compreendido como, o negócio celebrado entre as partes, como um instrumento para a concretização e formalização do vínculo jurídico, e o bem, seja móvel, imóvel, corpóreo ou incorpóreo, objeto mediato da relação jurídica.

No entendimento de Donato (ano 1993, p. 70), a relação de consumo é:

A relação que o direito do consumidor estabelece entre o consumidor e o fornecedor, conferindo ao primeiro um poder e ao segundo um vínculo correspondente, tendo como objeto um produto ou serviço.

Portanto, para que a relação jurídica seja caracterizada como relação de consumo, é preciso que tenha a presença dos elementos subjetivos e pelo menos um elemento objetivo. Na falta de um desses elementos, não caracterizará uma relação de consumo, afastando a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

## 2.1 Conceito de Consumidor

Encontramos no artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor a definição de consumidor, vejamos:

Art. 2º - Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

A doutrina ainda divide o conceito de consumidor em “Consumidor *Stricto Sensu*” e “Consumidor por Equiparação”.

Consumidor por equiparação são aqueles que não participam da relação de consumo diretamente, mas a lei os equiparou como tal, são aqueles já citados no artigo 2º, em seu parágrafo único, e os previstos nos artigos 17 e 29:

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

Para Rizzatto Nunes a definição de consumidor do Código de Defesa do Consumidor: “começa no individual, mais concreto (art. 2º, caput), e termina no geral, mais abstrato (art. 29)”.

Já o consumidor *stricto sensu*, é aquela pessoa que adquire, usufrui do produto ou serviço, ou seja, é o real consumidor propriamente dito. Não podemos deixar de mencionar que, ao cuidar da explicação do conceito atribuído ao consumidor, pelo Código de Defesa do Consumidor, a doutrina consumerista entrou em discordância, quando se trata de determinar quem, e

em quais circunstâncias, seria o “destinatário final” explicitado no artigo segundo do CDC.

A doutrina se dividiu ao ponto de instituir correntes doutrinárias divergentes para determinar o “destinatário final” que adquire ou utiliza o produto ou o serviço.

A saber, existem três correntes doutrinárias, cada uma com sua própria teoria, para definir a conceituação de consumidor: a finalista, a maximalista e a mista.

### **2.1.1 Teoria finalista**

A corrente finalista defende a teoria que o consumidor – destinatário final seria apenas aquela pessoa física ou jurídica que adquire o produto ou contrata o serviço para utilizar para si ou para outrem de forma que satisfaça uma necessidade privada, e que não haja, de maneira alguma, a utilização deste bem ou deste serviço com a finalidade de produzir, desenvolver atividade comercial ou mesmo profissional.

Os finalistas afirmam que, ao se adquirir um produto ou serviço com a finalidade de desenvolver uma atividade de produção, seja para compor o estabelecimento ou para revender o produto, mesmo que transformado, este não estaria utilizando o produto ou serviço como destinatário final.

De acordo com a corrente finalista, o comerciante e o profissional poderão ser considerados como consumidores, quando adquirirem produtos ou contratarem serviços para o uso não profissional, ou seja, que não tenham nenhuma ligação com a sua atividade produtiva. Desta maneira, estariam utilizando o produto ou o serviço para uso privado, por uma necessidade ou satisfação pessoal, de tal modo, poderiam ser considerados como vulneráveis.

CONSUMIDOR. DEFINIÇÃO. ALCANCE. TEORIA FINALISTA. REGRA. MITIGAÇÃO. FINALISMO APROFUNDADO. CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO. VULNERABILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ se encontra consolidada no sentido de que a determinação da qualidade de consumidor deve, em regra, ser feita mediante aplicação da teoria finalista, que, numa exegese restritiva do art. 2º do CDC, considera destinatário final tão somente o



destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa física ou jurídica. 2. Pela teoria finalista, fica excluído da proteção do CDC o consumo intermediário, assim entendido como aquele cujo produto retorna para as cadeias de produção e distribuição, compondo o custo (e, portanto, o preço final) de um novo bem ou serviço. Vale dizer, só pode ser considerado consumidor, para fins de tutela pela Lei nº 8.078/90, aquele que exaure a função econômica do bem ou serviço, excluindo-o de forma definitiva do mercado de consumo. 3. A jurisprudência do STJ, tomando por base o conceito de consumidor por equiparação previsto no art. 29 do CDC, tem evoluído para uma aplicação temperada da teoria finalista frente as pessoas jurídicas, num processo que a doutrina vem denominando finalismo aprofundado, consistente em se admitir que, em determinadas hipóteses, a pessoa jurídica adquirente de um produto ou serviço pode ser equiparada à condição de consumidora, por apresentar frente ao fornecedor alguma vulnerabilidade, que constitui o princípio-motor da política nacional das relações de consumo, premissa expressamente fixada no art. 4º, I, do CDC, que legitimado dá a proteção conferida ao consumidor. 4. A doutrina tradicionalmente aponta a existência de três modalidades de vulnerabilidade: técnica (ausência de conhecimento específico acerca do produto ou serviço objeto de consumo), jurídica (falta de conhecimento jurídico, contábil ou econômico e de seus reflexos na relação de consumo) e fática (situações em que a insuficiência econômica, física ou até mesmo psicológica do consumidor o coloca em pé de desigualdade frente ao fornecedor). Mais recentemente, tem se incluído também a vulnerabilidade informacional (dados insuficientes sobre o produto ou serviço capazes de influenciar no processo decisório de compra). 5. Apesar da identificação in abstracto dessas espécies de vulnerabilidade, a casuística poderá apresentar novas formas de vulnerabilidade aptas a atrair a incidência do CDC à relação de consumo. Numa relação interempresarial, para além das hipóteses de vulnerabilidade já consagradas pela doutrina e pela jurisprudência, a relação de dependência de uma das partes frente a outra pode, conforme o caso, caracterizar uma vulnerabilidade legitimadora da aplicação da Lei nº 8.078/90, mitigando os rigores da teoria finalista e autorizando a equiparação da pessoa jurídica compradora à condição de consumidora. 6. Hipótese em que revendedora de veículos reclama indenização por danos materiais derivados de defeito em suas linhas telefônicas, tornando inócuo o investimento em anúncios publicitários, dada a impossibilidade de atender ligações de potenciais clientes. A contratação do serviço de telefonia não caracteriza relação de consumo tutelável pelo CDC, pois o referido serviço compõe a cadeia produtiva da empresa, sendo essencial à consecução do seu negócio. Também não se verifica nenhuma vulnerabilidade apta a equiparar a empresa à condição de consumidora frente a prestadora do serviço de telefonia. Ainda assim, mediante aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257 do RISTJ, fica mantida a condenação imposta a título de danos materiais, à luz dos arts. 186 e 927 do CC/02 e tendo em vista a conclusão das instâncias ordinárias quanto à existência de culpa da fornecedora pelo defeito apresentado nas linhas telefônicas e a relação direta deste defeito com os prejuízos suportados pela revendedora de veículos. 7. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ - REsp: 1195642 RJ 2010/0094391-6, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 13/11/2012, T3 - TERCEIRA TURMA)

### **2.1.2 Teoria Maximalista**

A corrente maximalista defende a teoria de que o consumidor – destinatário final seria toda e qualquer pessoa física ou jurídica que retire o produto ou o serviço do mercado e o utiliza como destinatário final.

Nesta corrente não importa se a pessoa adquire ou utiliza o produto ou serviço para o uso privado ou para o uso profissional, com a finalidade de obter o lucro.

Os maximalistas defendem que será considerado como consumidor aquele que retire o produto ou serviço do mercado e que o utilize como destinatário final, sem importar se este produto ou serviço adquirido seja utilizado para satisfazer uma necessidade pessoal, ou para ser incorporado a um novo processo de produção.

### **2.1.2 Teoria mista**

Nesta corrente doutrinária, o consumidor – destinatário final seria aquela pessoa que adquire o produto ou o serviço para o uso privado, porém, admitindo-se esta utilização em atividade de produção, com a finalidade de desenvolver atividade comercial ou profissional, desde que seja provada a vulnerabilidade desta pessoa física ou jurídica que está adquirindo o produto ou contratando o serviço.

Esta corrente, entre as três já mencionadas, apresenta mais concordância com o princípio fundamental do Código de Defesa do Consumidor, que é a proteção dos mais fracos perante os mais fortes, daqueles que são, portanto, notadamente, vulneráveis.

O Código do Consumidor brasileiro tem como elemento fático a proteção dos vulneráveis, em observância da boa-fé empregada na relação jurídica de consumo.

Destarte, não restam dúvidas de que a corrente que adota a teoria mista é a mais condizente com o intento e com os princípios que conduzem todo o Código de Proteção e Defesa do Consumidor, a saber: o reconhecimento da

vulnerabilidade do consumidor e a aferição da boa-fé nas relações entre consumidores e fornecedores.

## 2.2 Conceito de Fornecedor

O conceito de fornecedor encontra sua redação legal no artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

O conceito de fornecedor não é muito discutido doutrinariamente, pelo fato do vasto leque de atividades econômicas e da amplitude da área de prestação de serviços. A expressão “fornecedor” é um gênero.

Na compreensão de Giancoli e Araújo Junior (ano 2010, p. 38): “o conceito doutrinário de fornecedor deve-se entender qualquer participante de um ciclo produtivo de uma cadeia econômica de consumo”.

Na sabedoria de Rizzatto Nunes (ano 2017, p.171), são considerados fornecedores:

As pessoas jurídicas públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, com sede ou não no País, as sociedades anônimas, as por quotas de responsabilidade limitada, as sociedades civis, com ou sem fins lucrativos, as fundações, as sociedades de economia mista, as empresas públicas, as autarquias, os órgãos da Administração direta etc.

Algumas características devem ser observadas para se ter a condição de fornecedor, Giancoli e Araujo Junior (ano 2010, p. 39), nos ensina quais são:

Habitualidade: entende-se o exercício contínuo de determinado serviço ou fornecimento de produto. Dessa forma, não caracteriza relação de consumo as estabelecidas por não profissionais, casual e eventualmente, o que, nada obstante, não os desonera dos deveres de lealdade, probidade de boa-fé, visando ao equilíbrio substancial e econômico do contrato, que deve cumprir a sua função social.

Exercício de atividade econômica organizada: o fornecedor deve desenvolver um conjunto de atos coordenáveis entre si, em função de uma finalidade precípua, qual seja o lucro. Autonomia no exercício de

atividade: o fornecedor exerce atividades sem ser isento da dependência de terceiros.

Por fornecedor deve-se entender qualquer participante de um ciclo produtivo de uma cadeia econômica de consumo.

### 2.3 Definição de Produto e de Serviço

As definições de produto e serviço estão previstas no artigo 3º, §§ 1º e 2º, do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 3º. [...]

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

O conceito de produto no Código de Defesa do Consumidor é universal, como bem afirma Rizzatto Nunes (ano 2017, p. 373): “esse conceito está ligado à ideia do bem, resultado da produção no mercado de consumo das sociedades capitalistas contemporâneas”.

Observa-se na leitura do artigo que esse produto pode ser móvel ou imóvel, material ou imaterial e durável e não durável. Dessa maneira, quando falamos de produto móvel ou imóvel, temos que analisar o conceito que o Código Civil nos remete:

Art. 79. São bens imóveis o solo e tudo quanto se lhe incorporar natural ou artificialmente.

Art. 82. São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social.

José Augusto Delgado, ao tratar do tema, afirma que:

O conceito deve se apresentar de forma elástica, entendido como tal toda utilidade produzida. E, neste sentido, tanto designa as utilidades materiais, tiradas do solo e do subsolo, ou produzidas direta ou indiretamente por eles, como os que se fabricam ou se produzem pela ação do homem, pela transformação de uma coisa em outra e pelo trabalho, envolvendo, por consequência, as materiais e imateriais, naturais ou industriais (Interpretação dos contratos

regulados pelo Código de Proteção ao Consumidor, Informativo Jurídico da Biblioteca Oscar Saraiva, vol. 8, n. 2, p. 103 e 107, 1996).

Todavia, serviço é uma atividade que é fornecida mediante pagamento, ou seja, os serviços prestados sem remuneração não são regulados pelo Código de Defesa do Consumidor.

Para Rizzatto Nunes, serviço é: “qualquer atividade fornecida ou, melhor dizendo, prestada no mercado de consumo (2017, p. 376)”.

Frisa-se que o Código de Defesa do Consumidor divide os serviços em não duráveis e duráveis. Considera-se um serviço não durável aquele que se completa com uma prestação, sem a necessidade de prosseguimento nesta prestação. Como exemplo de uma prestação de serviço não durável é o corte de cabelo. Já o serviço durável é aquele que é prestado de forma contínua. Neste tipo de serviço é estabelecido um prazo para a sua prestação. Como por exemplo, o serviço de ensino prestado aos acadêmicos, por uma faculdade.

### **3. Princípio da boa-fé objetiva**

O código de defesa do consumidor foi a primeira norma a prever a boa-fé objetiva e efetivamente aplicá-la, bem como, é um dos princípios basilares do direito do consumidor, tanto que adotou a boa-fé objetiva como alicerce das relações de consumo, e a inseriu em seu art. 4º, inciso III:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (...) III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica, sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores; (...)

A boa-fé objetiva estabelecer um dever de conduta entre fornecedores e consumidores no sentido de agirem com lealdade e confiança na busca do fim comum, que é o adimplemento da obrigação, protegendo, assim, as expectativas de ambas as partes.

Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves (ano 2017, p. 36), ao discorrerem sobre o tema, afirmam que:

Por esse princípio, exige-se no contrato de consumo o máximo de respeito e colaboração entre as partes, devendo aquele que atua com má-fé ser penalizado por uma interpretação a *contrario sensu*, ou por sanções que estão previstas na própria lei consumerista, como a decretação da nulidade do negócio ou a imputação da responsabilidade civil objetiva.

Destarte, o tema boa-fé se divide em duas modalidades: boa-fé subjetiva e boa-fé objetiva. A primeira, diz respeito aos elementos internos e psicológicos do sujeito, que realiza algo, ou, vivência um momento, sem ter a noção do vício do negócio jurídico. Na verdade, busca-se saber se o consumidor tinha ciência ou não da existência do vício que estava por trás da prática de determinado ato jurídico. Cumpre esclarecer que foi com o *jusnaturalismo*, e toda a influência *católica e cristã*, que a boa-fé ganhou sua nova faceta, concernente a conduta dos negociantes, sendo denominada *boa-fé objetiva*.

Para Bruno Miragem (ano 2016, p. 125):

A boa-fé subjetiva não se trata de princípio jurídico, mas tão somente de um estado psicológico que se reconhece à pessoa e que constitui requisito presente no suporte fático presente em certas normas jurídicas, para produção de efeitos jurídicos. A boa-fé subjetiva, neste sentido, diz respeito, invariavelmente, à ausência de conhecimento sobre determinado fato, ou simplesmente a falta da intenção de prejudicar outrem.

A boa-fé objetiva, por outro lado não se preocupa com questões de ordem subjetiva, mas sim com regras de conduta, ou seja, analisa-se a relação no plano dos fatos, de forma objetiva, para então concluir se os sujeitos da relação atuaram ou não com boa-fé. Em síntese, a boa-fé objetiva as partes devem guardar entre si a lealdade e o respeito que se esperam do homem comum. Cumpre ressaltar que não só os fornecedores deverão atuar com boa-fé, como também os consumidores.

Nas palavras de Rizzato Nunes (ano 2017, p. 108), este discorre claramente que:

(...) a boa-fé objetiva, que é a que está presente no CDC, pode ser definida, grosso modo, como sendo uma regra de conduta, isto é, o dever das partes de agir conforme certos parâmetros de honestidade

e lealdade, a fim de se estabelecer o equilíbrio nas relações de consumo (...)

A boa-fé tem por escopo evitar o abuso do direito subjetivo, limitando condutas e práticas abusivas, diminuindo a autonomia das partes. A noção de atos abusivos é correlacionada à teoria do abuso do direito, adotado pelo art. 187 do Código Civil:

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Desse modo, no ordenamento brasileiro não se admite o exercício de direito de modo absoluto. Nesse sentido, Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves (ano 2017, p. 36), afirmam que:

A boa-fé objetiva servirá para estipular o momento em que o exercício do ato, considerado a princípio, lícito, converter-se-á em ato ilícito em razão do abuso do direito.

De modo final, na órbita consumerista, Claudia Lima Marques, Herman Benjamin e Bruno Miragem (ano 2014, p. 124 e 125), lecionam que a boa-fé objetiva tem três funções básicas:

Função criadora: servir como fonte de novos deveres especiais de conduta durante o vínculo contratual, os denominados deveres anexos, que se dividem em informação, cooperação e proteção. Isto é, o fornecedor deve dar a máxima informação possível sobre os dados e riscos do produto ou serviço (dever anexo de informação); O fornecedor deverá, também, cooperar na relação para alcançar as expectativas do consumidor (dever anexo de cooperação); e o dever anexo de proteção que impõe ao fornecedor uma conduta de preservar a integridade pessoal e patrimonial do consumidor.

Função limitadora: constituir uma causa limitadora do exercício, antes lícito, hoje abusivo, dos direitos subjetivos.

Função interpretativa: ser utilizada como concreção e interpretação dos contratos.

Os mesmos juristas demonstram ainda que:

(...) boa-fé é cooperação e respeito, é conduta esperada e leal, tutelada em todas as relações sociais. Dessa forma, por esse princípio, exige-se no contrato de consumo o máximo de respeito e colaboração entre as partes, devendo aquele que atua com má-fé ser penalizado por uma interpretação *a contrario sensu*, ou por sanções que estão previstas na própria lei consumerista, como a decretação da nulidade do negócio ou a imputação da responsabilidade civil

objetiva.

Nessa vereda, se houver um desvio desse padrão de conduta, não importa se o fornecedor agiu com dolo, com culpa, se tinha ou não malícia, se houver o desvio do padrão de conduta, haverá violação ao princípio da boa-fé.

Tecendo comentários acerca da matéria, são sabias as palavras da Ministra Nancy Andrighi(ano 2011), ao dispor que embora haja o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor nas relações de consumo, os direitos a ele conferidos pela legislação consumerista não são absolutos, sua aplicação deve ser analisada com as vistas voltadas ao desejável equilíbrio da relação estabelecida entre o consumidor e o fornecedor, a proteção da boa-fé nas relações de consumo, não implica necessariamente favorecimento indiscriminado do consumidor, em detrimento de direitos igualmente outorgados ao fornecedor.

#### **4. As práticas abusivas na relação de consumo**

Os fornecedores de produtos e serviços tinham sua atividade regulada pelas normas de direito comercial e nos princípios da profissão de comerciante apenas. Devido a isso, quando o consumidor vinha a ser lesado, era respaldado na responsabilidade extracontratual (art. 159, do Código Civil de 1916).

Entretanto, com o advindo da lei 8.078/1990, renovou-se o ordenamento jurídico brasileiro, determinando através do artigo 39, vedação quanto à utilização de uma série de práticas abusivas na relação comercial, bem como, prevendo alguns comportamentos contratuais ou não, que abusam da boa-fé do consumidor. Uma vez detectada tal prática, independentemente de ter causado danos ou não, será considerada ilícita.

Esta também é a visão de Cavalieri Filho (ano 2010, p. 136 e 137):

As práticas abusivas são ações ou condutas do fornecedor em desconformidade com os padrões de boa conduta nas relações de consumo. São práticas que, no exercício da atividade empresarial, excedem os limites dos bons costumes comerciais e, principalmente, da boa-fé, pelo que caracterizam o abuso do direito, considerado ilícito pelo art. 187 do Código Civil. Por isso são proibidas.



Nesse sentido, são práticas abusivas as condutas dos fornecedores que desvirtuem os padrões de boa conduta nas relações de consumo, excedendo os limites da boa-fé.

Para Neves e Tartuce (2014, p. 276), as práticas abusivas encerradas pelo art. 39 são assim conceituadas:

Deve-se entender que constitui prática abusiva qualquer conduta ou ato em contradição com o próprio espírito da lei consumerista. Como bem leciona Ezequiel Morais, “prática abusiva, em termos gerais, é aquela que destoa dos padrões mercadológicos, dos usos e costumes (incs. II e IV, segunda parte, do art. 39 e art. 113 do CC/2002) e da razoável e boa conduta perante o consumidor”. Lembre-se de que, para a esfera consumerista, servem como parâmetros os conceitos que constam do art. 187 do CC/2002: o fim social e econômico, a boa-fé objetiva e os bons costumes, em diálogo das fontes. Há claro intuito de proibição, pelo que enuncia o caput do preceito do CDC, a saber: “É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas”. Na esteira do tópico anterior, a primeira consequência a ser retirada da vedação é a responsabilidade objetiva do fornecedor de produtos ou prestador de serviços. Além disso, deve-se compreender o art. 39 do CDC como em um diálogo de complementaridade em relação ao art. 51 da mesma norma. Deve haver, assim, um diálogo das fontes entre as normas da própria Lei Consumerista. Nesse contexto de conclusão, se uma das situações descritas pelo art. 51 como cláusulas abusivas ocorrer fora do âmbito contratual, presente estará uma prática abusiva. Por outra via, se uma das hipóteses descritas pelo art. 39 do CDC constituir o conteúdo de um contrato, presente uma cláusula abusiva. Em suma, as práticas abusivas também podem gerar a nulidade absoluta do ato correspondente.

O art. 39 do Código de Defesa do Consumidor, assim dispõe:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos; II - recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes; III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço; IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços; V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva; VI - executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes; VII - repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos; VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não

existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro); IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais; X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços; XI - Dispositivo incluído pela MPV nº 1.890-67, de 22.10.1999, transformado em inciso XIII, quando da conversão na Lei nº 9.870, de 23.11.1999; XII - deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério; XIII - aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido; XIV - permitir o ingresso em estabelecimentos comerciais ou de serviços de um número maior de consumidores que o fixado pela autoridade administrativa como máximo (...)

parágrafo único. Os serviços prestados e os produtos remetidos ou entregues ao consumidor, na hipótese prevista no inciso III, equiparam-se às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento.

Destarte, esse rol é meramente exemplificativo ou *numerus apertus*, trazendo uma série de situações tidas como ensejadoras do abuso do direito consumerista que devem ser repelidas quando constatadas.

Isso é reafirmado pelo próprio integrante da comissão de juristas que elaborou o anteprojeto do Código do Consumidor, o jurista Herman Benjamin apud Fabricio Bolzan (ano 2013, p. 1629):

(...) que não poderia o legislador, de fato, listar, à exaustão, as práticas abusivas. O mercado de consumo é de extremada velocidade e as mutações ocorrem da noite para o dia. Por isso mesmo é que buscamos, no seio da comissão, deixar bem claro que a lista do art. 39 é meramente exemplificativa, uma simples orientação ao intérprete.

Como dito anteriormente, o princípio da boa-fé objetiva é o parâmetro para se aferir se houve ou não a violação ao direito do consumidor. Portanto, uma vez não havendo lealdade no exercício do direito subjetivo, de forma a frustrar a confiança criada em outrem, o ato será nulo de pleno direito.

#### **4.1 Condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos**

A primeira parte desse inciso proíbe veementemente a venda casada, ou seja, o fornecedor está proibido de condicionar seu produto ou serviço a outro. Essa é uma conduta típica de alguns estabelecimentos, onde para que o

consumidor adquira o produto A, ele necessariamente terá que levar o produto B, obrigando o consumidor, mesmo que não queira, a levar dois produtos distintos.

Era comum vislumbrar essa prática pelas empresas cinematográficas que constantemente proibiam os consumidores de adentrarem nas salas de cinema, portando insumos que fossem adquiridos em outro local. Mesmo a empresa tendo ciência que essa prática é proibida por lei, continuava a cometer, até que o STJ julgou um recurso especial sobre o assunto, considerando que a prática ofendia a liberdade do consumidor de obter produtos mais baratos, principalmente porque a venda de produtos alimentícios não faz parte da atividade principal da empresa cinematográfica.

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DE MULTA PECUNIÁRIA POR OFENSA AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. OPERAÇÃO DENOMINADA 'VENDA CASADA' EM CINEMAS. CDC, ART. 39, I. VEDAÇÃO DO CONSUMO DE ALIMENTOS ADQUIRIDOS FORA DOS ESTABELECIMENTOS CINEMATOGRAFICOS. 1. A intervenção do Estado na ordem econômica, fundada na livre iniciativa, deve observar os princípios do direito do consumidor, objeto de tutela constitucional fundamental especial (CF, arts. 170 e 5º, XXXII). 2. Nesse contexto, consagrou-se ao consumidor no seu ordenamento primeiro a saber: o Código de Defesa do Consumidor Brasileiro, dentre os seus direitos básicos "a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações" (art. 6º, II, do CDC). 3. A denominada 'venda casada', sob esse enfoque, tem como ratioessendi da vedação a proibição imposta ao fornecedor de, utilizando de sua superioridade econômica ou técnica, opor-se à liberdade de escolha do consumidor entre os produtos e serviços de qualidade satisfatório e preços competitivos. 4. Ao fornecedor de produtos ou serviços, consecutivamente, não é lícito, dentre outras práticas abusivas, condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço (art. 39, I do CDC). 5. A prática abusiva revela-se patente se a empresa cinematográfica permite a entrada de produtos adquiridos na suas dependências e interdita o adquirido alhures, engendrando por via oblíqua a cognominada 'venda casada', interdição inextensível ao estabelecimento cuja venda de produtos alimentícios constituiu a essência da sua atividade comercial como, verbi gratia, os bares e restaurantes. 6. O juiz, na aplicação da lei, deve aferir as finalidades da norma, por isso que, in casu, revela-se manifesta a prática abusiva. 7. A aferição do ferimento à regra do art. 170, da CF é interdita ao STJ, porquanto a sua competência cinge-se ao plano infraconstitucional. 8. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial

improvido. (STJ - REsp: 744602 RJ 2005/0067467-0, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 01/03/2007, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 15/03/2007 p. 264REPDJ 22/03/2007 p. 286RT vol. 862 p. 109)

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PUBLICIDADE DE ALIMENTOS DIRIGIDA À CRIANÇA. ABUSIVIDADE. VENDA CASADA CARACTERIZADA. ARTS. 37, § 2º, E 39, I, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. Não prospera a alegada violação do art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que deficiente sua fundamentação. Assim, aplica-se ao caso, mutatis mutandis, o disposto na Súmula 284/STF. 2. A hipótese dos autos caracteriza publicidade duplamente abusiva. Primeiro, por se tratar de anúncio ou promoção de venda de alimentos direcionada, direta ou indiretamente, às crianças. Segundo, pela evidente "venda casada", ilícita em negócio jurídico entre adultos e, com maior razão, em contexto de marketing que utiliza ou manipula o universo lúdico infantil (art. 39, I, do CDC). 3. In casu, está configurada a venda casada, uma vez que, para adquirir/comprar o relógio, seria necessário que o consumidor comprasse também 5 (cinco) produtos da linha "Gulosos". Recurso especial improvido. (STJ - REsp: 1558086 SP 2015/0061578-0, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 10/03/2016, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/04/2016)

Outra prática de venda casada considerada abusiva pelo STJ, julgada em Recurso Repetitivo, é a imposição de contratação de seguro, nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), com o mutuante (agente financeiro) ou com seguradora por ela indicada (geralmente vinculada ao mesmo grupo econômico). No caso, o consumidor é livre para escolher o seguro que melhor lhe atenda.

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido. (STJ - REsp: 969129 MG 2007/0157291-2, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 09/12/2009, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 15/12/2009)

Em 2012 o STJ sumulou o assunto:

Súmula 473 - O mutuário do SFH não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório com a instituição financeira mutuante ou com a seguradora por ela indicada.

Quanto à segunda parte do inciso, o legislador declara que o fornecedor também não pode condicionar o fornecimento de produto ou serviço, a limites quantitativos, sem justa causa. Devido a isso, podem ocorrer duas situações: imposição de limite máximo de aquisição e imposição de limite mínimo, sempre averiguando se há razoabilidade.

Conforme destaca Leonardo Medeiros de Garcia(ano 2016, p. 323):

No primeiro caso (imposição de limite máximo), tem-se aceitado como justa causa a justificar a limitação, principalmente em promoções, o argumento de que se um consumidor adquirir todo o estoque, justamente porque não há limitação de quantidade, outro ficará sem aproveitar a promoção. No segundo caso (imposição de limite mínimo), a possibilidade também existe, por exemplo, nas vendas promocionais do tipo "*pague 2 e leve 3*", desde que o consumidor possa adquirir, caso queira, o produto singular pelo seu preço normal. Nesses casos de imposição de limite mínimo, sobretudo, por serem situações mais delicadas, deverá o intérprete analisar se há razoabilidade ou não na limitação, de forma a evitar os abusos, tanto pelo fornecedor como pelo consumidor.

Assim, no primeiro caso, justifica-se que o fornecedor imponha limite máximo em épocas de crise. Se por acaso, houver falta de café no mercado, por exemplo, em épocas de grande seca ou inundações, é aceitável que o supermercado venda um ou dois pacotes por pessoa. Nesse caso, a limitação se justifica e é permitida pela norma.

Em relação à segunda situação, ou seja, a venda condicionada a quantidade mínima, esta é vedada pela norma. Como explanado anteriormente o fornecedor não poderá fixar um mínimo de quantidade de algum produto que deverá ser adquirido ou serviço a ser contratado, sob pena de prática abusiva contra o consumidor. Nesse caso, correlaciona-se a chamada "consumação mínima".

Destarte, o STJ considerou que a cobrança de tarifa mínima, de água ou de telefone, não ofende o direito do consumidor, ainda que não tenha utilizado o serviço ou tenha utilizado à menor, tendo em vista que o valor cobrado se justifica pelo fato da concessionária manter disponibilizado o serviço para o consumidor.

Repetição de indébito. Assinatura básica de telefonia fixa. Lei 9.472/1997. Resolução 85/1998 da ANATEL. Contrato de concessão. Previsão. Violação ao CDC. Inexistência. Legalidade da tarifa. Devolução em dobro do quantum. Prejudicialidade do recurso da consumidora. I. A cobrança da tarifa básica de assinatura mensal, constante de contrato de concessão pública, constitui-se em contraprestação pela disponibilização do serviço de forma contínua e ininterrupta ao usuário, sendo amparada pela Lei 9.472, de 16.07.1997, bem como por Resolução da ANATEL, entidade responsável pela regulação, inspeção e fiscalização do setor de telecomunicações no País. II. Em recente pronunciamento, a Colenda Primeira Seção, ao julgar o REsp 911.802/RS, Rel. Min. José Delgado, em 24.10.2007, entendeu que a referida cobrança não vulnera o Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista a existência de previsão legal, além do que, por se tratar de serviço que é disponibilizado de modo contínuo e ininterrupto, acarretando dispêndios financeiros para a concessionária, deve ser afastada qualquer alegação de abusividade ou vantagem desproporcional. III. Prejudicado o recurso da consumidora, eis que, ao se entender pela legalidade da cobrança da assinatura básica de telefonia, não há de se falar em discussão acerca do direito à devolução do valor pago indevidamente. IV. Recurso especial da concessionária provido e apelo nobre da consumidora prejudicado" (STJ – REsp 870.600/PB – Primeira Turma – Rel. Min. Francisco Falcão – j. 04.12.2007 – DJe 27.03.2008)

CONSUMIDOR. PAGAMENTO A PRAZO VINCULADO À AQUISIÇÃO DE OUTRO PRODUTO. "VENDA CASADA". PRÁTICA ABUSIVA CONFIGURADA. 1. O Tribunal a quo manteve a concessão de segurança para anular auto de infração consubstanciado no art. 39, I, do CDC, ao fundamento de que a impetrante apenas vinculou o pagamento a prazo da gasolina por ela comercializada à aquisição de refrigerantes, o que não ocorreria se tivesse sido paga à vista. 2. O art. 39, I, do CDC, inclui no rol das práticas abusivas a popularmente denominada "venda casada", ao estabelecer que é vedado ao fornecedor "condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos". 3. Na primeira situação descrita nesse dispositivo, a ilegalidade se configura pela vinculação de produtos e serviços de natureza distinta e usualmente comercializados em separado, tal como ocorrido na hipótese dos autos. 4. A dilação de prazo para pagamento, embora seja uma liberalidade do fornecedor assim como o é a própria colocação no comércio de determinado produto ou serviço –, não o exime de observar normas legais que visam a coibir abusos que vieram a reboque da massificação dos contratos na sociedade de consumo e da vulnerabilidade do consumidor. 5. Tais normas de controle e saneamento do mercado, ao contrário de restringirem o princípio da liberdade contratual, o aperfeiçoam, tendo em vista que buscam assegurar a vontade real daquele que é



estimulado a contratar. 6. Apenas na segunda hipótese do art. 39, I, do CDC, referente aos limites quantitativos, está ressalvada a possibilidade de exclusão da prática abusiva por justa causa, não se admitindo justificativa, portanto, para a imposição de produtos ou serviços que não os precisamente almejados pelo consumidor. 7. Recurso Especial provido. (STJ - REsp: 384284 RS 2001/0155359-5, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 20/08/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/12/2009)

É mister ressaltar que a venda casada, também, é infração de ordem econômica, prevista no art.36, §3º, XVIII da Lei 12.529/2011, aonde estabelece que “subordinar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, ou subordinar a prestação de um serviço à utilização de outro ou à aquisição de um bem”.

#### **4.2 Recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes**

Não pode o fornecedor em razão dos riscos da atividade comercial pretender selecionar o consumidor com quem vai contratar, quer pelo fato de não ter gostado da aparência deste, quer em razão de o vulnerável pretender adquirir ou contratar em pequena quantidade. A título de exemplo, não pode o taxista negar a “corrida” ao consumidor, por ser pequena a distância a ser percorrida, ou, caso o consumidor que, a pretexto de ter passado cheque sem fundos em compra anterior, tem sua demanda, com pagamento à vista, recusada.

Entretanto, se a restrição de atendimento adotada pelo fornecedor ocorre em virtude da não aceitação da forma de pagamento escolhida pelo consumidor, à situação é diferente. O fornecedor pode se recusar, desde que informado amplamente e com antecedência, a receber cheques, a trabalhar com cartões de crédito ou débito.

Valem destacar que as restrições na forma de pagamento devem estar ao alcance dos consumidores no estabelecimento comercial, por intermédio de cardápios, vitrines, placas visíveis, tudo para evitar que o consumidor sofra constrangimentos.

Sobre o tema, o STJ fixou o dever de indenizar pela recusa imotivada de contratação de serviços pelo fornecedor:

PODER JUDICIÁRIO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS TURMA RECURSAL DA COMARCA DA CAPITAL RECURSO Nº 0004776-05.2014.8.19.0210 VOTO - Alegação do Autor de que a Ré se recusa, sem justo motivo, a celebrar com ele contrato de serviço de TV por assinatura. Pleito de condenação da Ré à prestação do referido serviço e de indenização de dano moral. Sentença às fls. 17 que julga improcedentes os pedidos. Recurso do Autor, às fls. 44/49, requerendo procedência dos pedidos. Relação de consumo. Responsabilidade objetiva. Verossimilhança nas alegações do Autor/Recorrente com base no documento de fls. 12/13, que demonstra a recusa da Ré/Recorrida em prestar o serviço em comento, sob a alegação de que o Autor possui baixa pontuação em seu perfil junto à prestadora. Ré/Recorrida que, contudo, não comprova a referida restrição, não logrando êxito em comprovar fato modificativo ou extintivo do direito do autor, nem a inexistência de falha em sua atuação (art. 14, § 3º, I da Lei 8.078/90). Ônus que lhe incumbia. Falha caracterizada. Conduta abusiva e discriminatória nas relações de consumo que é vedada pelo art. 39, IX da lei 8.078/90. Obrigação de contratar que é inerente ao princípio da igualdade, devendo o serviço ser prestado a qualquer consumidor interessado que se prontifique a efetuar o pagamento, não havendo que se falar, nesta hipótese, em autonomia privada que autorize o fornecedor a direcionar o consumo apenas para pessoas de sua preferência. Recusa que se revela prática abusiva (art. 39, II da lei 8.078/90). Dever de indenizar. Preponderância do viés punitivo e pedagógico que norteiam a reparação moral. Arbitramento que se mostra justo no valor de R\$2.000,00. FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO, PARA: 1- CONDENAR A RÉ A EFETUAR A ASSINATURA DO SERVIÇO DE TV A CABO, DENOMINADO OI TV, NO PLANO DE ESCOLHA DO AUTOR, NO PRAZO DE 05 DIAS, A CONTAR DESTA DATA, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA DE R\$ 300,00; E 2- FIXAR O VALOR DA INDENIZAÇÃO DE DANO MORAL À QUANTIA DE R\$2.000,00, ACRESCIDA DE JUROS DE 1% AO MÊS, CONTADOS DESTA DATA, DEVIDAMENTE CORRIGIDA A PARTIR DESTA DATA. FICA AINDA INTIMADA A SUCUMBENTE A PAGAR O VALOR DA CONDENÇÃO NO PRAZO DE 15 DIAS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO, INDEPENDENTEMENTE DE NOVA INTIMAÇÃO, SOB PENA DE MULTA DE 10% PREVISTA NO ARTIGO 475-J DO CPC, COM REDAÇÃO DA LEI 11.232/05 E NOS TERMOS DO COMUNICADO Nº 06 DO VIII ENCONTRO DE JUÍZES DE JUIZADOS E TURMAS RECURSAIS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. HONORÁRIOS DE 20% SOBRE A CONDENÇÃO E CUSTAS. Rio de Janeiro, 09 de abril 2015. PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA JUIZ DE DIREITO RELATOR 0004776-05.2014.8.19.0210 1 0004776-05.2014.8.19.0210. (TJ-RJ - RI: 00047760520148190210 RJ 0004776-05.2014.8.19.0210, Relator: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA, Quinta Turma Recursal, Data de Publicação: 24/04/2015 00:00)

O Tribunal de Justiça do Paraná, assim também decidiu:

RECURSO INOMINADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PERSONAL



TRAINER. RELAÇÃO DE CONSUMO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RECLAMADO QUE NÃO COMPROVOU OS ALEGADOS ATRASOS DA CONSUMIDORA. NEGATIVA DE ATENDIMENTO. PRÁTICA ABUSIVA. ART. 39, II, DO CDC. DANO MORAL CONFIGURADO. SENTENÇA REFORMADA. Recurso provido. Decidem os Juízes integrantes da 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do Estado do Paraná, por maioria de votos, conhecer e dar provimento ao recurso, nos exatos termos deste voto (TJPR - 1ª Turma Recursal - 0017100-03.2013.8.16.0030/1 - Foz do Iguaçu - Rel.: FERNANDA DE QUADROS JORGENSEN GERONASSO - Rel. Desig. p/ o Acórdão: Leo Henrique Furtado Araujo - - J. 07.12.2015) (TJ-PR - RI: 001710003201381600301 PR0017100-03.2013.8.16.0030/1 (Acórdão), Relator: Leo Henrique Furtado Araujo, Data de Julgamento: 07/12/2015, 1ª Turma Recursal, Data de Publicação: 16/02/2016)

#### **4.3 Enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço**

O código veda aos fornecedores que enviem ou entreguem produtos ou forneçam serviços, sem que seja solicitado previamente pelo consumidor. Esta é uma conduta típica dos bancos, que enviam cartões de crédito para a residência do consumidor, sem qualquer solicitação feita pelo mesmo, e logo após chega uma fatura cobrando a anuidade do referido cartão.

RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ENVIO DE CARTÃO DE CRÉDITO NÃO SOLICITADO. PRÁTICA COMERCIAL ABUSIVA. ABUSO DE DIREITO CONFIGURADO. I. O envio do cartão de crédito, ainda que bloqueado, sem pedido pretérito e expresso do consumidor, caracteriza prática comercial abusiva, violando frontalmente o disposto no artigo 39, III, do Código de Defesa do Consumidor. 2. Doutrina e jurisprudência acerca do tema. (STJ, REsp 1199117/SP, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJe 04/03/2013)

Nesse caso, se isso ocorrer, o parágrafo único do art. 39 do CDC, alega que os produtos ou serviços, no caso em tela, o cartão de crédito, será equivalente a amostra grátis, ficando assim o consumidor desobrigado ao respectivo pagamento da anuidade do cartão, contudo, caso utilize o cartão, terá que arcar com as despesas feitas, pois a boa-fé objetiva que rege a relação de consumo, não é só cobrada do fornecedor não, também é cobrada do consumidor.

CONSUMIDOR - SERVIÇOS DE "900" - "DISQUE PRAZER" - COBRANÇA - NECESSIDADE DE PRÉVIA SOLICITAÇÃO - CDC, ART. 39, III. - A cobrança de serviço de "900 - disque prazer" sem a prévia solicitação do consumidor constitui prática abusiva (CDC, art. 39, III). Se prestado, sem o pedido anterior, tal serviço equipara-se

às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento (CDC, art. 39, parágrafo único). - Recurso provido. (STJ - REsp: 318372 SP 2001/0044423-7, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 27/04/2004, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: --> DJ 17/05/2004 p. 213RSTJ vol. 192 p. 330)

O STJ sumulou a prática abusiva de envio não solicitado de cartão de crédito. Consta na súmula 532 do STJ que “Constitui prática comercial abusiva o envio de cartão de crédito sem prévia e expressa solicitação do consumidor, configurando-se ato ilícito indenizável e sujeito à aplicação de multa administrativa”.

A súmula 532, neste passo, é fruto e síntese de entendimentos consolidados nos julgamentos do tribunal, como o transcrito abaixo:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ENVIO DE CARTÃO DE CRÉDITO NÃO SOLICITADO E DE FATURAS COBRANDO ANUIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO. I - Para se presumir o dano moral pela simples comprovação do ato ilícito, esse ato deve ser objetivamente capaz de acarretar a dor, o sofrimento, a lesão aos sentimentos íntimos juridicamente protegidos. II - O envio de cartão de crédito não solicitado, conduta considerada pelo Código de Defesa do Consumidor como prática abusiva (art. 39, III), adicionado aos incômodos decorrentes das providências notoriamente dificultosas para o cancelamento cartão causam dano moral ao consumidor, mormente em se tratando de pessoa de idade avançada, próxima dos cem anos de idade à época dos fatos, circunstância que agrava o sofrimento moral. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1.061.500/RS, Relator Ministro SIDNEI BENETI. TERCEIRA TURMA, DJe de 20.11.2008).

RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SERVIÇOS NÃO CONTRATADOS. DANO MORAL. DESOBEDIÊNCIA AO QUE DISPÕE O ART. 39, III, DO CDC. Possível o reconhecimento de abalos extrapatrimoniais quando a empresa de telefonia insere em conta do consumidor serviços os quais não foram contratados. Dano moral reconhecido, sendo arbitrada importância módica, tendo em conta mais a recalcitrância à ocorrência do que dano propriamente dito [R\$ 3.000,00]. Em decisão monocrática, provido o recurso. (Apelação Cível Nº 70051848810, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge...(TJ-RS - AC: 70051848810 RS, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, Data de Julgamento: 09/11/2012, Décima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 16/11/2012)

Caso o consumidor venha a sofrer algum dano decorrente do envio do produto, não solicitado pelo mesmo, o fornecedor deverá ser responsabilizado.

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. REMESSA A CLIENTE DE CARTÃO DE CRÉDITO NÃO SOLICITADO. DEVOLUÇÃO. EXTRAVIO. UTILIZAÇÃO POR TERCEIRO. INSCRIÇÃO RESTRITIVA EM ÓRGÃOS CADASTRAIS DE CRÉDITO. DANO MORAL. LEGITIMIDADE PASSIVA E RESPONSABILIDADE DO BANCO PELO ILÍCITO. INFRINGÊNCIA AO ART.39, III DO CDC. LEGITIMIDADE PASSIVA CONFIRMADA. SUBUMBENCIA RECÍPROCA NÃO CONFIGURADA. JUROS DE MORA. CONDENAÇÃO EM SENTENÇA. PRECLUSÃO. CPC ART.530. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. I. O banco é parte legitimada passivamente e comete ato ilícito, previsto no art. 39, inciso III, da Lei n. 8.078/90, quando, fornecendo ao cliente cartão de crédito por ele não solicitado, dá-se ulterior extravio e indevida utilização por terceiros, gerando inadimplência fictícia e inscrição do nome do consumidor em cadastros restritivos de crédito, causadora de dano moral indenizável. II. Dada a multiplicidade de hipóteses em que cabível a indenização por dano moral, aliada à dificuldade na mensuração do valor do ressarcimento, tem-se que a postulação contida na exordial se faz em caráter meramente estimativo, não podendo ser tomada como pedido certo para efeito de fixação de sucumbência recíproca, na hipótese de a ação vir a ser julgada procedente em montante inferior ao assinalado na peça inicial. Precedentes do STJ. III. Não se configura ofensa ao art. 530 do CPC, se o acórdão dos embargos infringentes, ao se referir aos juros moratórios, apenas repetiu a decisão proferida monocraticamente nos aclaratórios, que os inseriu na condenação, sem oposição do réu, restando preclusa a matéria. IV. Recursos especiais não conhecidos. (STJ - REsp: 514358 MG 2003/0019708-7, Relator: Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Data de Julgamento: 16/03/2004, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: --> DJ 03/05/2004 p. 172)

#### **4.4 Prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços**

Esta prática abusiva consiste na má-fé do fornecedor ao tirar proveito do consumidor levando em conta aspectos de fraqueza ou da ignorância do consumidor, para pressioná-los a aceitar seus produtos ou serviços.

Segundo Leonardo Medeiros de Garcia(ano 2016, p. 328):

Vários critérios são levados em consideração pela norma, como a idade (quer se trate de criança ou idoso); condição social (já que uma pessoa mais simples terá mais dificuldade de compreender novas tecnologias, podendo ser vítimas dos maus fornecedores); conhecimento (os analfabetos, por exemplo, terão dificuldades na contratação, sendo alvos fáceis também dos maus fornecedores) e a saúde (muito comum a prática dos hospitais de exigirem garantias abusivas da família - cheque caução de quantia vultuosa para que um ente querido seja internado).

Como o tema é recorrente na jurisprudência superior, o STJ já editou súmulas sobre a questão:

Súmula 302: “É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado”

Súmula 469: “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde”.

Uma prática abusiva bem recorrente nos dias de hoje, é a oferta de empréstimos das financeiras aos idosos, que devido à idade já bastante avançada, não conseguem aferir todos os contornos da contratação, e assim, acabam pegando um empréstimo consignado de aposentado, sem a devida cautela e informação necessária. Outro exemplo, são os hospitais que exigem garantias da família do doente que está para ser internado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. VÍCIO DO NEGÓCIO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. EXIGÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. IDOSO. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE INCAPACIDADE NEGOCIAL. I - A tutela antecipada possui como característica a provisoriedade, podendo ser revogada ou modificada a qualquer tempo por decisão posterior, devidamente fundamentada. II - É certo que a existência de vício, enseja a anulação ou nulidade do negócio jurídico. Contudo, para aferição do defeito exige-se juízo exauriente, com produção de provas pelas partes para comprovação da ocorrência das máculas do negócio. III - O fato de o agravante ser idoso, não gera presunção absoluta de incapacidade negocial, exigindo investigação sobre a ocorrência de práticas comerciais abusivas. IV - Agravo improvido. (TJGO, AGRAVO DE INSTRUMENTO 328051-68.2013.8.09.0000, Rel. DR(A). FERNANDO DE CASTRO MESQUITA, 3ª CAMARA CIVEL, julgado em 10/12/2013, DJe 1466 de 17/01/2014).

CONSÓRCIO. FALHA NO SERVIÇO. RECLAMANTE RELATA, EM SÍNTESE, QUE EM 01.09.2013 ASSINOU CONTRATO DE CONSÓRCIO COM A RECLAMADA, ACREDITANDO TRATAR-SE DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO, JÁ QUE OS PREPOSTOS DA RECLAMADA A INDUZIRAM EM ERRO. Afirmou que jamais teve interesse em contratar um consórcio, pois não conseguiria arcar com as prestações mensais mais o aluguel. Destacou que efetuou o pagamento do valor de R\$ 688,00, o qual acreditava se tratar de entrada de financiamento, todavia, descobriu posteriormente que a quantia seria destinada à quota de consórcio; aduz que após constatar que fora enganada solicitou o cancelamento do contrato e a devolução da quantia paga, porém, não obteve êxito. Pleiteia a anulação do contrato e a devolução do valor, bem como indenização pelos danos morais suportados. Sobreveio sentença parcialmente procedente. Declarou rescindido o contrato de consórcio entabulado entre as partes. Condenou a reclamada a restituir de forma imediata à autora o valor de r\$ 688,00, descontando-se a taxa de administração no percentual de 23%. Inicialmente, verifica-se no presente caso uma típica relação de consumo, pois as partes enquadram nos conceitos de consumidor e fornecedor constantes nos artigos 2º e 3º do código de defesa do consumidor. Assim, é assegurada ao consumidor a aplicação do instituto da inversão do ônus da prova, previsto no art. 6º, VIII, do CDC. Restou inconteste nos autos que a reclamante tentou cancelar o contrato poucos dias após a contratação. É possível

abstrair tal informação dos depoimentos da reclamante e da vendedora que intermediou a contratação, Sra. Hellen Karina Macedo Fernandes. De acordo com o art. 49 do CDC, o consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio. In casu, a reclamante fez o primeiro contato com a vendedora por telefone e finalizou as tratativas no feirão, além disso, assinou o contrato definitivo em sua residência. Portanto, aplicável o disposto no parágrafo único do referido dispositivo consumerista, o qual prevê que se o consumidor exercitar o direito de arrependimento, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados. Assim, embora trate-se de contrato de consórcio, a restituição do valor pago pela reclamante deve ser procedida de forma imediata e integral, tendo em vista a condição *sui generis* em que foi celebrado. Pelo que consta nos autos a reclamante foi compelida de forma agressiva a firmar contrato de adesão, veja-se que há indícios contundentes de que a vendedora da empresa reclamada levou a reclamante até a agência bancária para efetuar o pagamento e, com isso, formalizar a contratação. Restou evidenciado que a consumidora, pessoa idosa e com pouca instrução, foi levada a contratar o consórcio sem ter o devido conhecimento das obrigações futuras que este acarretava. De acordo com o art. 39, inciso IV, do CDC configura prática abusiva prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços. Falha na prestação dos serviços, dever de indenizar configurado. Responsabilidade objetiva, nos termos dos arts. 14 do CDC. Dano moral caracterizado. Sentença reformada para o fim de: a) condenar a reclamada a restituir o valor de R\$ 688,00 (seiscentos e oitenta e oito reais), com correção monetária pelo índice INPC desde o desembolso e juros de mora de 1% ao mês desde a citação (enunciado nº 3.4); b) condenar a reclamada ao pagamento de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) a título de indenização por danos morais, com correção monetária pelo índice INPC, a partir da decisão condenatória e juros moratórios de 1% ao mês desde a citação (enunciado nº 12.13). Recurso da reclamada conhecido e desprovido. Recurso da reclamante conhecido e provido. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de dos honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação. Serve a presente ementa como voto unânime. (TJPR - 1ª Turma Recursal - 0016369-65.2015.8.16.0182/0 - Curitiba - Rel.: Fernando Swain Ganem - - J. 07.06.2016) (TJ-PR - RI: 001636965201581601820 PR 0016369-65.2015.8.16.0182/0 (Acórdão), Relator: Fernando Swain Ganem, Data de Julgamento: 07/06/2016, 1ª Turma Recursal, Data de Publicação: 13/06/2016)

#### **4.5 Exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva**

O referido inciso mostra que o consumidor não pode ser exposto a qualquer obrigação que seja abusiva, isto é, não pode o fornecedor se valer da sua condição de superioridade econômica, para causar prejuízo ao consumidor e com isso, romper o equilíbrio contratual e ferir o princípio da boa-fé. Um exemplo dessa prática é o estabelecimento comercial que exige o valor mínimo para compras com cartão de crédito e débito.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, bem como, o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, assim decidiram:

Direito constitucional e civil. Apelação cível. Ação de revisão de contrato. Preliminar de nulidade do julgamento a quo por ausência do contrato firmado entre as partes. Acolhimento. Desconstituição da sentença. Mérito: instrumento contratual colacionado aos autos com as contrarrazões recursais. Aplicação do art. 515, § 3º, do CPC. Causa madura para julgamento do mérito no tribunal possibilidade de revisão de cláusulas contratuais estipuladas em flagrante prejuízo ao consumidor. Inteligência dos artigos 39, V e 51, IV, do CDC. Abusividade e onerosidade excessiva quanto à capitalização de juros. Súmula 121 do stf. Inaplicabilidade do artigo 5º da medida provisória nº 1. 963/2000 (atual mp nº 2.170-36/2001), diante de sua patente inconstitucionalidade, por tratar de matéria reservada à lei complementar. Caracterizada afronta aos artigos 192 e 62, § 1º, inciso III, ambos da constituição federal. Precedente do tribunal pleno desta corte. Comissão de permanência cumulada com outros encargos. Ilegalidade. Juros remuneratórios fixados no contrato e que não se caracterizam pela abusividade. Indébito em dobro. Devolução na forma simples. Procedência parcial. (TJ-RN - AC: 20110149021 RN, RELATOR: JUÍZA WELMA MARIA FERREIRA DE MENEZES (CONVOCADA), DATA DE JULGAMENTO: 30/01/2012, 3ª CÂMARA CÍVEL)

DUPLO AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO C/C REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS, COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO NOVO. NEGA-SE PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL QUANDO ESTE APENAS RENOVA A DISCUSSÃO OCORRIDA NO RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL, E NÃO TENHA SIDO APRESENTADO PELO AGRAVANTE FUNDAMENTO NOVO A ENSEJAR A ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO ANTERIORMENTE FIRMADO. Contrato de Financiamento/CDC. Nos casos em que há flagrante abusividade das taxas de juros e de outros encargos pela instituição financeira, em razão do que dispõe o CDC, deve o Poder Judiciário intervir a fim de adequar as obrigações convencionadas entre os contratantes, para evitar vantagem exagerada ou abusividade, não caracterizando a atuação judiciária ofensa ao pacta sunt servanda. II As instituições financeiras se submetem às disposições do artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.078/90, ante as cláusulas abusivas ou impostas unilateralmente no fornecimento de serviços, conforme prevê, também, a Súmula 297, do STJ. III - Juros Remuneratórios. No instrumento contratual que embasa o presente pedido não se constata discrepância entre as taxas de juros remuneratórios contratados (31,62% ao ano) e aquelas aplicadas, em média, pelo mercado (31,24% ao ano). IV - Capitalização mensal dos juros. Reconhece-se a permissão legal para a capitalização de juros em periodicidade inferior a um ano, conforme dispõe o artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/01, desde que a taxa de juros anual seja superior a 12 vezes a taxa mensal, conforme verificado no caso em comento. Precedentes do STJ. V- Cumulação com outros encargos. Impossibilidade. Conquanto seja possível a incidência de comissão de permanência, constitui bis in idem sua cumulação com outros encargos que possuam o desiderato de atualização e remuneração do capital pelo período de inadimplência, tais como juros de mora e



multa contratual. VI - Tarifa de Abertura de Crédito e Tarifa de Emissão de Boleto. De acordo com o entendimento do STJ, no julgamento dos recursos repetitivos n. REsp 1251331 e REsp 1255573, de relatoria da Ministra Isabel Gallotti, “nos contratos celebrados até 30 de abril de 2008 (finda vigência da Resolução CMN 2.303/96), era válida a pactuação dessas tarifas, inclusive as que tiverem outras denominações para o mesmo fato gerador, ressalvado o exame da abusividade em cada caso concreto”. Contudo, após o término da vigência da mencionada resolução, a cobrança das tarifas de abertura de crédito e emissão de boleto não mais possui respaldo legal, razão pela qual somente serão toleradas nos pactos firmados até 30 de abril de 2008. Como o contrato em estudo foi celebrado em fevereiro de 2008, impõe-se a manutenção da cobrança da tarifa de abertura de crédito (TAC) e tarifa de emissão de boleto (TEC). VII - Serviços de Terceiros. Cláusula abusiva. É abusiva a cobrança de taxas contratuais ínsitas a serviços de terceiros, em razão de seus valores serem incluídos no pacto de forma aleatória, sem contraprestação específica, e precipuamente por se tratarem de despesas inerentes à própria atividade da instituição financeira, que não justifica sua transferência ao consumidor.(TJGO, APELACAO CIVEL 135803-53.2012.8.09.0051, Rel. DES. CARLOS ALBERTO FRANCA, 2A CAMARA CIVEL, julgado em 02/12/2014, DJe 1689 de 12/12/2014).

TELEFONIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. COBRANÇA INDEVIDA DE ASSINATURA MENSAL BÁSICA E PULSOS ALÉM FRANQUIA. PRÁTICA ABUSIVA A TEOR DO ART. 39, V, DO CDC. GARANTIAS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO (ART. 5º, LV, DA CF). DEVER JURÍDICO QUE NÃO PODE CONDICIONAR-SE A REGULAMENTAÇÃO DAS AGÊNCIAS REGULADORAS. IMPROPRIEDADE DA ALEGAÇÃO DE VULNERAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO COM EXCLUSÃO DO PERÍODO FULMINADO PELA PRESCRIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 42 DO CDC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. 1. é dever da concessionária de serviços públicos, fornecer serviços adequados, eficientes e seguros (art. 22 do cdc) ao consumidor, eis que o controle dos vícios do serviço se perfaz através da informação do que lhe foi efetivamente prestado, não sendo lícita cobrança mensal e indeterminada de tarifa por parte da operadora, açambarcando poderes inerentes a estes estatais que por autorização legal podem cobrar tributos. 2. cuida-se, no caso, de direito subjetivo do consumidor, que não pode ser cobrado por custo operacional da concessionária a quem competia comprovar a regularidade do serviço efetivamente prestado, do que não se desincumbiu. a constituição federal atribui aos consumidores a condição de detentores de direito fundamental e aponta a defesa deste como princípio da ordem econômica (art. 5º, xxxii e art. 170, v da cf/88). Sentença reformada. (TJ-BA 116649220061 BA, Relator: SANDRA INÊS MORAES RUSCIOLELLI AZEVEDO, 3ª TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS, Data de Publicação: 19/06/2009)

Destarte, o art. 51, §1º, traz a expressão “vantagem exagera”, que é sinônima da expressão “vantagem excessiva” contida no art. 39, inciso V. O STJ se utiliza ora de um termo ora de outro, não fazendo diferenciação.

#### **4.6 Executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes**

É direito do consumidor o orçamento, com base no inciso VI, do art.39 C/C com o art.40 do CDC:

Art.40. O fornecedor de serviço será obrigado a entregar ao consumidor orçamento prévio discriminando o valor da mão de obra, dos materiais e equipamentos a serem empregados, as condições de pagamento, bem como as datas de início e término dos serviços.

É necessário que o fornecedor antes de prestar o serviço, disponibilize o orçamento prévio discriminando o valor da mão de obra, dos materiais e equipamentos a serem empregadas, contratações de terceiros e demais fatores necessários à sua realização: tudo com respectiva indicação de preço e prazo de início e término do serviço, bem como, deve deixar claro para o consumidor por quanto tempo valerá o referido orçamento, caso não conste prazo, o orçamento terá validade de 10 dias, a contar do recebimento do orçamento pelo consumidor, conforme art. 40, § 1º, salvo estipulação em contrário, o valor orçado terá validade pelo prazo de dez dias, contado de seu recebimento pelo consumidor.

Uma vez aprovado expressamente pelo consumidor o orçamento, nasce a obrigação contratual entre os contraentes, conforme art. 40, §2º, do CDC. Caso o consumidor não aprove o serviço e mesmo assim o fornecedor o faça, este serviço será equivalente a amostra grátis, conforme aduz o parágrafo único do artigo 39, pois não é justo nem legal o consumidor ter que pagar por um serviço que não solicitou.

O art. 39, VI, do referido Código determina que o serviço somente pode ser realizado com a expressa autorização do consumidor. Em consequência, não demonstrada a existência de tal autorização, é imprestável a cobrança, sendo devido, apenas, o valor autorizado expressamente pelo consumidor (STJ, REsp. 332.869-RJ, Rei. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 24/6/2002, *Informativo* 140)

É fundamental destacar, que o mesmo inciso, em sua parte final, traz uma exceção à regra, pois caso o fornecedor, já preste aquele determinado serviço para o consumidor há algum tempo, não será necessário o orçamento,



pois o próprio inciso assegura que são ressalvadas as práticas anteriores, conforme descreve Leonardo de Medeiros Garcia (ano 2016, p. 330):

O fornecedor poderá se desonerar da obrigação, demonstrando que existem práticas anteriores entre ele e o consumidor, na qual não é costume haver orçamento prévio, nem autorização do consumidor.

Vale destacar ainda, que a Prefeitura de Cachoeiro de Itapemirim, promulgou a lei municipal 7.184 de 04 de Maio de 2015, onde proíbe expressamente a possibilidade de cobrança do orçamento pelo fornecedor, cabendo ao Procon fazer a fiscalização.

Lei nº 7184, de 04 de Maio de 2015:

O Presidente da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, Estado do Espírito Santo, no uso de suas atribuições legais, PROMULGA a seguinte Lei:

Art. 1º Fica proibida a cobrança da Taxa de Visita Técnica ao consumidor, no âmbito do Município de Cachoeiro de Itapemirim, pelas empresas prestadoras de serviços ou técnicos autônomos, para elaboração de orçamento para prestação de serviço.

Art. 2º Caberá ao Procon do Município de Cachoeiro de Itapemirim a fiscalização para cumprimento desta Lei, bem como receber denúncias dos consumidores que se sentirem lesados.

Art. 3º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Assim também julgou o STJ e o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 760.603 - SP (2015/0194294-7) RELATOR : MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA AGRAVANTE : HOSPITAL SANTA HELENA ADVOGADOS : LUCIANA NUNES RABELO E OUTRO (S) - DF028430 BENEDITO MARCOS DUARTE BARBOSA E OUTRO (S) - DF014978 AGRAVADO : HUSAKO UETI YASUMARA ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO - DEFENSOR PÚBLICO DECISÃO Trata-se de agravo nos próprios autos (CPC/1973, art. 544), interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial por intempestividade (e-STJ fl. 1.035). O acórdão recorrido está assim ementado (e-STJ fl. 1.006): EMENTA: Serviços médico-hospitalares - Prestação dos serviços hospitalares, ambulatoriais e fornecimento de medicamentos - Infração ao disposto nos arts. 6º, III, e 39 do CDC - Inexistência de prévia informação e aceitação da consumidora acerca dos procedimentos e materiais utilizados - Contraprestações exacerbada - Manutenção da procedência parcial - Recurso improvido. No especial (e-STJ fls. 1.017/1.026), fundamentado no art. 105, III, a, da CF, a parte recorrente alegou ofensa aos arts. 6º, III, e 39, VI, do CDC,

sustentando, em síntese, que "a quantia cobrada decorre de efetiva prestação de serviços por parte do recorrente, inexistindo falta de informação à recorrida quanto à cobrança destes valores" (e-STJ fl. 1.020). No agravo (e-STJ fls. 1.038/1.043), afirma a presença de todos os requisitos de admissibilidade do especial. A parte recorrida não apresentou contraminuta (e-STJ fl. 1.048). É o relatório. Decido. O recurso especial e o agravo foram interpostos com fundamento no Código de Processo Civil de 1973, motivo por que devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, com as interpretações dadas pela jurisprudência desta Corte (Enunciado Administrativo n. 2/STJ). No caso, publicado o acórdão recorrido no dia 2 de junho de 2014 (segunda-feira), o prazo para interposição do recurso especial teve início no dia 3 subsequente e o respectivo vencimento, por sua vez, foi prorrogado (art. 184, § 1º, II, do CPC/1973) para o dia 18 de junho de 2014 (quarta-feira), tendo em vista que no dia 17 de junho de 2014 o horário do expediente forense foi encerrado antes da hora normal (e-STJ fl. 1.035). Por ter sido interposto no dia 18 de junho de 2014, o recurso especial encontra-se tempestivo. Quanto aos arts. 6º, III, e 39, VI, do CDC, a Corte local consignou que (e-STJ fls. 1.007/1.009): Todavia, não há prova de que o hospital apelante tenha informado previamente a apelada acerca dos preços praticados ou sequer lhe tenha apresentado a tabela de valores dos procedimentos e materiais. (...) Também se verifica infração ao disposto no art. 39 da legislação consumerista, uma vez que em nenhum momento foi apresentado orçamento à apelada para a devida autorização. Para alterar os fundamentos acima transcritos e reconhecer que não teria sido violado o dever de informação, seria imprescindível a reavaliação das cláusulas contratuais e o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, haja vista o teor das Súmulas n. 5 e 7 do STJ. Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo. Publique-se e intimem-se. Brasília-DF, 29 de maio de 2018. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA Relator (STJ - AREsp: 760603 SP 2015/0194294-7, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Publicação: DJ 01/06/2018)

INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO - PEDIDO CONJUNTO COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - SERVIÇOS MÉDICOS E HOSPITALARES - EXIGÊNCIA DE CHEQUE CAUÇÃO - COBRANÇA SOBRE VALOR DECORRENTE DE SERVIÇOS PRESTADOS - Inconformismo do indicado responsável pelo débito diante de não ter conhecimento dos custos - Título levado a protesto - Sentença que reconheceu afronta aos artigos 6.º, incisos III, 31 e 40 do Código de Defesa do Consumidor - Reconhecimento da inexigibilidade do débito no valor de R\$ 61.030,00 e condenação em dano moral arbitrada a indenização em R\$ 10.000,00 - Reconvenção para cobrança do débito julgada improcedente - Comprovação de que os familiares não receberam orientação escrita dos custos - Sentença mantida - Recursos improvidos (Apelação Cível nº 4019947-67.2013.8.26.0114, 16ª Câmara de Direito Privado, Tribunal de Justiça de SP, Relator: Miguel Petroni Neto, Data do julgamento: 22/11/2016; Data de registro: 01/12/2016)

#### **4.7 Repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos**

Não pode o fornecedor vir a prejudicar o consumidor, por este ter exercido seu direito seja por meio judicial, SAC da empresa ou por via

reclamação no Procon. Caso o fornecedor pratique esse ato abusivo, pode o consumidor ajuizar uma ação de indenização.

Com base nisso, assim decidiu alguns tribunais:

AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. Contrato de Venda e Compra de lote de terreno com alienação fiduciária em garantia, de 12.10.2013, para pagamento em parcelas, sem previsão de entrega das obras de infraestrutura. Obra não entregue após 4 anos. Concessão da tutela antecipada, para cessar os pagamentos, em sede de agravo de instrumento. Sentença de parcial procedência, para rescindir a avença com devolução de 90% dos valores pagos. Apela a corrê Santa Cruz, alegando que o imóvel foi adquirido por Escritura Pública de Compra e Venda de Imóvel com Parcelamento de Preço e Alienação Fiduciária em Garantia; o negócio jurídico se tornou válido no momento em que o preencheu todos os requisitos exigidos por lei; cabe à compradora somente a liquidação das obrigações; a manutenção da rescisão implica na retenção dos encargos previstos; falta aproximadamente 5% do total para a conclusão do empreendimento; inexistência de atraso. Descabimento. Venda e compra de imóvel. Ausência de prazo para conclusão do empreendimento na avença. Abusividade reconhecida. Inteligência do art. 39, VII, CDC. Empreendimento não concluído após 4 anos, com embargo do loteamento. Inadimplemento da ré caracterizado. Inexistência de demonstração da constituição da alienação fiduciária, nos termos do art. 23 da Lei nº 9.514/97. Escritura de venda e compra firmados meses após a negociação. Ausência de demonstração acerca do efetivo esclarecimento dos compradores quanto aos termos da alienação fiduciária. Pertinência da manutenção da rescisão da avença, nos termos da sentença. Recurso improvido. (TJ-SP 10030255920178260082. SP 1003025-59.2017.8.26.0082. Relator: James Siano. Data de julgamento: 16/05/2018, 5º Câmara de direito privado, data da publicação: 16/05/2018).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS - ABUSIVA INCLUSÃO DO NOME DO APELADO EM CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO - APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - REDUÇÃO DO "QUANTUM" INDENIZATÓRIO - RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE - DECISÃO UNÂNIME. - A inclusão do nome do apelado em cadastro de restrição ao crédito, ante a inexistência de prova da relação contratual que originou o suposto débito ensejador da inscrição, é procedimento irregular e contrário ao direito do consumidor. -O "quantum" indenizatório deve ser fixado de acordo com o critério razoabilidade, de forma que haja uma adequada compensação à lesão sofrida. (Apelação Cível nº 114424-1, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do PR, Relator: Antonio Lopes de Noronha, Julgado em: 24/04/2002)

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - NÃO CONCESSÃO DE CRÉDITO PELO ESTABELECIMENTO COMERCIAL EM RAZÃO DE PONTUAÇÃO FORNECIDA PELO SISTEMA CREDISCORE - sistema que implica numa supremacia dos interesses dos estabelecimentos comerciais e bancários em desfavor do consumidor, uma vez que invasivo à sua

privacidade, eis que não existe qualquer autorização formal para a divulgação de dados inerentes a eventuais transações comerciais por ele praticadas - situação que ultrapassa o mero dissabor - dano moral indenizável - quantum fixado de acordo com as peculiaridades do caso concreto - sentença reformada - apelo provido. (Apelação Cível nº 1.035.612-0, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do PR, Relator: Renato Braga Bettega, Julgado em: 27/03/2014)

Destarte, este inciso em nada se confunde com o art. 43 do CDC, que trata de banco de dados e cadastro de consumidores.

**4.8 Colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro)**

Como se retira da obra de Rizzatto Nunes(ano 2017, p. 621), quatro são os tipos de normas técnicas existentes no Brasil:

NBR 1: normas compulsórias aprovadas pelo CONMETRO, com uso obrigatório em todo o País;

NBR 2: normas de referência aprovadas pelo CONMETRO, de uso obrigatório pelo Poder Público;

NBR 3: normas registradas com caráter voluntário, com registro pelo INMETRO (Instituto Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial);

NBR 4: normas probatórias, registrados no INMETRO, ainda em fase de experimentos, com vigência limitada.

Quer dizer que, antes que o produto seja colocado no mercado, o fornecedor tem por obrigação oferecer um produto dentro das “normas técnicas”, expedidas por órgãos oficiais, pelo Conmetro e Inmetro, visando melhorar a qualidade dos produtos e serviços.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88 DOS ARTS. 3º E 9º DA LEI Nº 5.966/73 - MATÉRIA DE NDOLECONSTITUCIONAL - VIOLAÇÃO AOS ARTS. 3º, ALÍNEAS D, e, F, 5º e 9º DA LEI Nº 5.966/73 - INEXISTÊNCIA - RESOLUÇÃO DO CONMETRO E PORTARIA DO INMETRO - FUNDAMENTO NA LEI Nº 5.966/73 E NO CDC - RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. É inadequada a via do especial para a apreciação de suposta não recepção de dispositivos legais pela Constituição Federal de 1988, pois tal resultaria em usurpação da competência do Pretório Excelso. 2. NÃO HÁ ILEGALIDADE NA RESOLUÇÃO Nº 11/88 DO CONMETRO E NA RESOLUÇÃO Nº 74/95 DO INMETRO, POR SE TRATAREM DE ATOS QUE ESTABELECEM NORMAS E

CRITÉRIOS PARA EFETIVAR A POLÍTICA NACIONAL DE METROLOGIA, NOS TERMOS DA LEI Nº 5.966/73. 3. Ademais, Código de Defesa do Consumidor veda a introdução no mercado de consumo de qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes (Art. 39,VIII). 4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ - REsp: 416211 PR 2002/0016636-2, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 04/05/2004, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 31/05/2004 p. 178)

ADMINISTRATIVO – AUTO DE INFRAÇÃO – CONMETRO E INMETRO – LEIS 5.966/1973 E 9.933/1999 – ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA – CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADES – PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES – TEORIA DA QUALIDADE. 1. Inaplicável a Súmula 126/STJ, porque o acórdão decidiu a querela aplicando as normas infraconstitucionais, reportando-se em passant a princípios constitucionais. Somente o fundamento diretamente firmado na Constituição pode ensejar recurso extraordinário. 2. Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ. 3. ESSA SISTEMÁTICA NORMATIVA TEM COMO OBJETIVO MAIOR O RESPEITO À DIGNIDADE HUMANA E A HARMONIA DOS INTERESSES ENVOLVIDOS NAS RELAÇÕES DE CONSUMO, DANDO APLICABILIDADE A RATIO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E EFETIVIDADE À CHAMADA TEORIA DA QUALIDADE. 4. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito às disposições previstas no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008-STJ. (Recurso Especial nº 1.102.578, Primeira Seção, Superior Tribunal de Justiça, Relator: Eliana Calmon. Julgado em 14/10/2009)

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim se posicionou:

INMETRO. PODER DE POLÍCIA. MULTA. PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR. 1. Evitar dano aos consumidores, por meio de ações preventivas e fiscalizatórias é, sem dúvida, o papel do INMETRO, ao fiscalizar e aferir a adequação quantitativa e qualitativa dos produtos existentes no mercado de consumo, tendo como fundamento legal para sua atuação o art. 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor (CDC), bem como a Lei n.º 9.933/95 e demais diplomas legais que o legitimam. 2. O comerciante é responsável, sim, pelos produtos que fornece ao consumidor, nos termos do art. 39, inciso VIII, do CDC. (TRF-4 – AC 50013122320144047004, PR 5001312-23.2014.4.04.7004, Relator: MARGA INGE BARTH TESSLER, data de Julgamento:07/08/2015, Terceira turma)

**4.9 Recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais**

O fornecedor não pode colocar obstáculos à venda do bem, alegando que depende de autorização de terceiros para que possa vender ou prestar um serviço para o consumidor, que se disponha a comprar mediante pronto pagamento.

Esse também é o entendimento de Ada Pellegrini Grinover (ano 2008, p. 391):

A presente prática abusiva distingui-se daquela prevista no inciso II. Neste, a recusa é em atender às demandas dos consumidores, ao passo que, aqui, cuida-se de imposição de intermediários àquele que se dispõe a adquirir, diretamente, produtos e serviços mediante pronto pagamento.

No mesmo sentido, leciona Leonardo de Medeiros Garcia (ano 2016, p. 331):

A diferença em relação à norma prevista no inciso II, é que aqui a prática abusiva acontece quando o fornecedor se recusa a vender o produto ou prestar o serviço diretamente ao consumidor, impondo intermediários para a conclusão do negócio.

O STJ, também já se posicionou sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO. SÚMULA 7. ART. 39 DO CDC. PRECEDENTE. 1. A apreciação de suposta conduta indevida por parte do agravado esbarra na censura da súmula 07/STJ, porquanto demanda revolvimento do conjunto fático-probatório, soberanamente delineado nas instâncias ordinárias. 2. Art. 39, II e IX, do CDC. É possível a rescisão do contrato de conta-corrente por parte do banco, desde que o consumidor seja notificado. Precedente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no Ag: 829628 RJ 2006/0206893-8, Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data de Julgamento: 02/10/2007, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 22/10/2007 p. 292)

DIREITO CIVIL E SECURITÁRIO. PROPOSTA DE SEGURO DE VIDA. CONSUMIDOR JOVEM ACOMETIDO POR LEUCEMIA, DE QUE SE ENCONTRA CURADO. SEGURO OFERECIDO NO ÂMBITO DA RELAÇÃO DE TRABALHO. PROPOSTA REJEITADA PELA SEGURADORA, SOB A MERA FUNDAMENTAÇÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE OPÇÕES. DANO MORAL CARACTERIZADO. 1. Na esteira de precedentes desta Corte, a oferta de seguro de vida por companhia seguradora vinculada a instituição financeira, dentro de agência bancária, implica responsabilidade solidária da empresa de seguros e do Banco perante o consumidor. 2. Nos dias de hoje a contratação de seguros, seja de saúde, de automóveis ou de vida, é prática cada vez mais comum, integrando o dia a dia das pessoas. Assim, conquanto o direito securitário tenha um notório viés econômico, é inegável que também apresenta um acentuado componente social.



Assim, a negativa de aceitar um consumidor na contratação de seguro deve ser regra absolutamente excepcional. 3. Para a manutenção do equilíbrio da carteira de seguros, é importante que a companhia seguradora formule um preço que respeite o correto cálculo atuarial. Consumidores que apresentam grau de risco maior, devem arcar com prêmios mais elevados, ao passo que consumidores cujo risco seja menor, devem poder contratar o seguro a preço mais baixo. 4. Se um jovem foi portador de leucemia, mas apresenta-se clinicamente curado, a pura e simples negativa de contratar seguro de vida é ilícita, violando a regra do art. 39, IX, do CDC. Diversas opções poderiam substituir a simples negativa, como a formulação de prêmio mais alto ou mesmo a redução da cobertura securitária, excluindo-se os sinistros relacionados à doença pré-existente. Rejeitar o consumidor, pura e simplesmente, notadamente em situações em que o seguro é oferecido como consectário do contrato de estágio, gera dano moral. O consumidor, rejeitado pelo seguro, vê sua doença desnecessariamente exposta em seu ambiente de trabalho. 5. O fato de o consumidor não ter cumulado a seu pedido de reparação de dano moral, também um pedido de imposição da assinatura do contrato de seguro, não macula seu direito de se ver indenizado. Não é inusitado que a parte, ofendida pela postura da outra, decida não mais se vincular a ela por contrato, sem prejuízo do desejo de reparação. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (STJ - REsp: 1300116 SP 2011/0143997-6, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 23/10/2012, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/11/2012)

Vale destacar que além de ser prática abusiva também constitui crime à economia popular, como define o artigo 2º, I, da Lei Federal n. 1.521, de 26 de dezembro de 1951:

Art. 2º. São crimes desta natureza: I - recusar individualmente em estabelecimento comercial a prestação de serviços essenciais à subsistência; sonegar mercadoria ou recusar vendê-la a quem esteja em condições de comprar a pronto pagamento;

#### **4.10 Elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços**

No Brasil, é adotado o sistema econômico baseado na livre iniciativa, devido a isso a intervenção estatal econômica, só pode ocorrer em situações constitucionalmente autorizadas. Diante disso, a composição do preço fica condicionada a oferta e a demanda. Portanto, se a oferta e a procura estão estáveis, não há motivo para o acréscimo do valor do produto, injustificado.

Leonardo de Medeiros Garcia (ano 2016, p. 332), ao tratar do tema, afirma que:

O que se veda é a possibilidade de uma elevação nos preços sem que se tenha um motivo (justa causa) como

o aumento da matéria-prima, o aumento do salário-mínimo, que reflita no preço final do produto ou serviço.

No mesmo sentido, Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves (ano 23017, p. 245), reiteram que:

A prática de alteração do preço sem motivo representa afronta à boa-fé objetiva e às justas expectativas depositadas no negócio de consumo. Como é notório, não se pode aceitar atos praticados pelos fornecedores e prestadores com o intuito de surpreender os consumidores em relação ao originalmente contratado, situação típica do abuso de direito não tolerado pelo sistema consumerista.

A título de exemplo há pouco tempo, houve uma greve da classe dos caminhoneiros que paralisaram o país, vindo a faltar alimentos, remédios e combustíveis em alguns postos, e devido a isso, os valores de combustíveis em alguns lugares, chegaram ao valor de R\$ 9,99, sendo que não houve aumento da matéria-prima, ou do salário mínimo, para que se justificasse a elevação do combustível.

O que ocorreu, foi que os donos dos postos que ainda tinha combustível, diante de sua ganância e vendo o período de fragilidade em que a população se encontrava, se aproveitou para elevar o preço do combustível, sem justa causa, caracterizando assim, uma prática abusiva.

Outra situação controversa que esse inciso apresenta, é quanto a possibilidade de se cobrar preços diferenciados nas vendas realizadas com o cartão de crédito, em relação ao pagamento em dinheiro.

Para Leonardo de Medeiros Garcia (ano 2016, p. 333):

O desconto concedido pelo pagamento em dinheiro se justificaria, uma vez que quando o consumidor efetua a compra pelo cartão de crédito o fornecedor "perde" cerca de 3% a 5%, a título de comissão a ser paga às administradoras. Assim, em vez de pagar este percentual às administradoras, os comerciantes dariam este desconto ao consumidor (se pagarem em dinheiro). O segundo argumento se fundamenta no espírito meramente legalista. Argumentam alguns que, como não há no Brasil lei que vede tal prática, seria então permitida. Tal espírito reflete ainda no Brasil uma visão ultrapassada e legalista do Direito, em que se não há lei disciplinada determinada prática, tal prática será permitida.



Fato é que os fornecedores não eram autorizados a cobrar preços diferenciados para os consumidores que optassem por realizar o pagamento no cartão de crédito. Recentemente, a Segunda Turma do STJ também considerou prática abusiva a diferenciação de preços nas vendas com cartão de crédito:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO - COBRANÇA DE PREÇOS DIFERENCIADOS PRA VENDA DE COMBUSTÍVEL EM DINHEIRO, CHEQUE E CARTÃO DE CRÉDITO- PRÁTICA DE CONSUMO ABUSIVA- VERIFICAÇÃO-RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I - Não se deve olvidar que o pagamento por meio de cartão de crédito garante ao estabelecimento comercial o efetivo adimplemento, já que, como visto, a administradora do cartão se responsabiliza integralmente pela compra d.o consumidor, assumindo o risco de crédito, bem como de eventual fraude; 11 - O consumidor, ao efetuar o pagamento por meio de cartão de crédito (que só se dará a partir da autorização da emissora), exonera-se, de imediato, de qualquer obrigação ou vinculação perante o fornecedor, que deverá conferir àquele plena quitação. Está-se, portanto. Diante de uma forma de pagamento à vista e, ainda, pro soluto" (que enseja a imediata extinção da obrigação); IH- O custo pela disponibilização de pagamento por meio do cartão de crédito é inerente à própria atividade econômica desenvolvida pelo empresário, destinada à obtenção de lucro, em nada referindo-se ao preço de venda do produto final. Imputar mais este custo ao consumidor equivaleria a atribuir a este a divisão de gastos advindos do próprio risco do negócio (de responsabilidade exclusiva do empresário), o que, além de refugir da razoabilidade, destoa dos ditames legais, em especial do sistema protecionista do consumidor; IV. O consumidor, pela utilização do cartão de crédito, já paga à administradora e emissora do cartão de crédito taxa por este serviço (taxa de administração). Atribuir-lhe ainda o custo pela disponibilização de pagamento por meio de cartão de crédito, responsabilidade exclusiva do empresário, importa em onerá-lo duplamente (*in bis idem*) e, por isso, em prática de consumo que se revela abusiva; V- Recurso Especial provido. (STJ, REsp 1133410/RS, Rei. Min. Massami Uyeda, T3, DJe 07/04/2010)

Até que no dia 26 de Junho de 2017, foi sancionada a lei federal 13.455, que trouxe a possibilidade aos comerciantes de realizar a cobrança de preços diferenciados para um mesmo produto, a depender da forma de pagamento, de modo que ele pode ter preços diferentes para adimplementos à vista e a prazo, e para pagamentos em dinheiro e com cartão.

Lei federal nº 13.455/2017:

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Fica autorizada a diferenciação de preços de bens e serviços oferecidos ao público em função do prazo ou do instrumento de pagamento utilizado.

Parágrafo único. É nula a cláusula contratual, estabelecida no âmbito de arranjos de pagamento ou de outros acordos para prestação de serviço de pagamento, que proíba ou restrinja a diferenciação de preços facultada no caput deste artigo.

Art. 2º A Lei nº 10.962, de 11 de outubro de 2004, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 5º-A:

“Art. 5º-A. O fornecedor deve informar, em local e formato visíveis ao consumidor, eventuais descontos oferecidos em função do prazo ou do instrumento de pagamento utilizado.

Parágrafo único. Aplicam-se às infrações a este artigo as sanções previstas na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.”

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

O Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo assim decidiu:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL OFENSA ÀS REGRAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR DIFERENCIAÇÃO DE PREÇOS EM RAZÃO DA FORMA DE PAGAMENTO TRANSFERÊNCIA INDEVIDA DE CUSTO INERENTE AO RISCO DO NEGÓCIO AUTUAÇÃO CORRETA POSTERIOR ALTERAÇÃO DO CONTEXTO NORMATIVO LEI Nº 13.455/2017 COMPORTAMENTO AUTORIZADO PELA LEI AUSÊNCIA DE SANÇÃO ADMINISTRATIVA NORMA MAIS BENÉFICA RETROAÇÃO POSSIBILIDADE CF, ART. 5º, INC. XL RECURSO PROVIDO. 1) Em setembro de 2014, ocasião na qual a apelante foi autuada, realmente a diferenciação do preço dos produtos em consequência da forma de pagamento eleita pelo consumidor era um comportamento proscrito pelo ordenamento jurídico vigente, por contrair às disposições contidas no art. 39, incisos V e X, do Código de Defesa do Consumidor. 2) Segundo entendimento então corrente, decantada abusividade consistiria na imputação ao consumidor de um custo inerente ao próprio risco do negócio, de responsabilidade exclusiva do empresário, justificando a autuação, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 3) Todavia, o contexto normativo que amparou referida autuação modificou-se com o advento da Lei nº 13.455/2017 autorizando, em seu art. 1º, a diferenciação de preços de bens e serviços ao público em função do prazo ou do instrumento de pagamento utilizado, de sorte que a conduta qualificada como infração no momento em que a apelante foi autuada, deixou de ser definida como tal antes do julgamento definitivo deste processo. 4) Embora vigore, em nosso ordenamento jurídico, o princípio da irretroatividade das leis, segundo o qual a força da lei antiga projeta-se no futuro, involucrando as relações constituídas sob sua égide, em se tratando de norma de natureza sancionatória, a exceção veio hospedada na própria Constituição da República, que em seu art. 5º, inc. XL, proclama solenemente que a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu. 5) Quando uma lei superveniente deixa de considerar como infração (penal ou administrativa) um fato assim considerado no pretérito, ou reduz a penalidade acoimada aos que incorram em determinada conduta

infracional, ela deve retroagir para beneficiar o infrator. Precedente do STJ. 6) Na situação em apreço, como a conduta infracional que motivou a autuação da apelante deixou de ser censurada pelo ordenamento jurídico, não há como deixar de aplicar-lhe a norma mais benéfica, para anular o Auto de Infração nº 0187/2014 e, em consequência, o título executivo extrajudicial que paramenta a execução fiscal proposta em face dela. 7) Recurso conhecido e provido. (TJ-ES - APL: 00081422820158080047, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA, Data de Julgamento: 06/03/2018, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 16/03/2018)

Doravante, pode o fornecedor cobrar preço diferenciado para aquele consumidor que deseje pagar em dinheiro e para aquele que opte por pagar por meio de cartão de crédito. Vale destacar que o fornecedor não é obrigado a cobrar preço diferenciado, isso é uma faculdade que a lei proporcionou, contudo, caso queira fazer a diferenciação no preço do produto, deve o fornecedor deixar um informativo, em local de fácil visibilidade para o consumidor.

#### **4.11 Deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério**

O fornecedor ao fixar o contrato com o consumidor, tem de estipular quando cumprirá sua obrigação ou quando terá início sua obrigação. A estipulação do prazo é de suma importância, pois possibilita ao consumidor exigir o cumprimento forçado da obrigação.

Neste contexto, Leonardo Roscoe Bessa e Walter José Faiad de Moura (ano 2014, p. 176), em seu manual de direito do consumidor, afirmam que:

A estipulação de prazo mínimo para o cumprimento das obrigações do fornecedor deve ser razoável e correspondente à natureza do produto ou serviço. Eventuais prorrogações só poderão ocorrer com anuência expressa do consumidor que pode, ao invés de aceitá-las, extinguir a obrigação recebendo os valores porventura pagos com juros e correção monetária (sem prejuízo de buscar o reembolso de eventuais despesas: perdas e danos) e, se ainda não pagou, deixar de pagar pelo que não foi realizado.

Foi sancionada a lei estadual 9.500, de 02 de Agosto de 2010, que obriga os fornecedores de bens e serviços localizados no Estado do Espírito Santo a fixar data e turno para a entrega dos produtos:

O Presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, faço saber que a Assembleia Legislativa aprovou, o Governador do

Estado, nos termos do art. 66, § 1º da Constituição Estadual sancionou, e eu, Elcio Alvares, seu Presidente, nos termos do § 7º do mesmo artigo, promulgo a seguinte Lei:

Art. 1º Ficam os fornecedores de bens e serviços localizados no Estado obrigados a fixar data e horário para a realização dos serviços ou para a entrega dos produtos aos consumidores, bem como para a montagem e a instalação dos produtos ou dos equipamentos necessários ao fornecimento do serviço contratado.

Art. 1º-A. O fornecedor afixará, em local visível, aviso com o seguinte teor: "É direito do consumidor obter a entrega do produto adquirido ou da execução do serviço contratado, em dia e horário preestabelecidos no ato da compra ou contratação, assim como a montagem ou a instalação do produto ou dos equipamentos necessários ao fornecimento do serviço contratado. Parágrafo único. O aviso deverá estar disposto em folha não inferior ao tamanho A4, impresso em letras no tamanho mínimo de 2cm (dois centímetros) de altura por 1cm (um centímetro) de largura.

Art. 1º-B O descumprimento ao que dispõe o art. 1º-A desta Lei acarretará ao comerciante multa no valor de 400 (quatrocentos) Valores de Referência do Tesouro Estadual - VRTEs e o dobro, em caso de reincidência, a ser revertida para o Fundo Estadual de Defesa do Consumidor - FEDC.

Art. 2º Os fornecedores de bens e serviços deverão estipular, no ato da contratação, o cumprimento das suas obrigações nos turnos da manhã, da tarde ou da noite, em conformidade com os seguintes horários:I - turno da manhã - compreende o período das 7 (sete) horas às 12 (doze) horas;II - turno da tarde - compreende o período após as 12 (doze) horas até às 18 (dezoito) horas;III - turno da noite - compreende o período após as 18 (dezoito) horas até às 23 (vinte e três) horas.

Parágrafo único. Mediante convenção entre as partes, em separado e por escrito, será possível a contratação da efetivação da entrega de qualquer mercadoria ou prestação de serviço no período compreendido entre às 23 (vinte e três) horas e às 7 (sete) horas.

Art. 3º Sem prejuízo das demais sanções previstas na legislação vigente, os infratores do disposto da presente Lei ficam sujeitos às penalidades previstas no Código de Defesa do Consumidor.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor no prazo de 90 (noventa) dias, a partir da data de sua publicação.

Em 07 de Junho de 2013, a lei 9.500/10, foi modificada pela lei estadual 10.035/13:

Faço saber que a Assembleia Legislativa decretou e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º. O artigo 1º da Lei nº 9.500, de 02.08.2010, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º Ficam os fornecedores de bens e serviços localizados no Estado obrigados a fixar data e turno para realização dos serviços ou a entrega dos produtos aos consumidores, bem como para a montagem dos produtos no local da entrega, quando assim se fizer necessário." (NR)

Art. 2º. O caput do art. 1º-A da Lei nº 9.500/2010 passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º-A O fornecedor afixará, em local visível, aviso com o seguinte teor: "É direito do consumidor obter o produto adquirido entregue em dia e hora pré-estabelecidos no ato da compra, assim como a montagem do produto no local da entrega, quando assim se fizer necessário - Lei nº 9.500/2010.". (.....)." (NR)

Art. 3º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Também foi editada uma lei municipal nº 7.390, em 28 de Março de 2016, que obriga os fornecedores de bens, localizados no município de Cachoeiro de Itapemirim, a fixar data e turno para entrega de produtos ou realização de serviços aos consumidores.

Lei municipal 7.390/16:

O Presidente da Câmara Municipal de Cachoeiro de Itapemirim, Estado do Espírito Santo, no uso de suas atribuições legais, faz saber que a Câmara PROMULGA a seguinte Lei:

Art. 1º Ficam os fornecedores de bens e prestadores de serviços públicos e privados, localizados no Município de Cachoeiro de Itapemirim a fixar data e turno para entrega dos produtos ou realização de serviços aos consumidores.

Parágrafo único. A fixação da data e turno para entrega do produtos ou realização do serviço, ocorrerá no ato da sua contratação ou solicitação, sendo registrado no contrato e/ou protocolo quando se tratar de serviço ou no documento fiscal quando se tratar de mercadoria.

Art. 2º O não cumprimento do disposto no "caput" do art. 1º implicará em multa de 20 UFCIs.

Art. 3º A não efetivação da entrega do bem ou prestação de serviço no turno marcado – matutino, vespertino ou noturno – sujeitará o infrator a multa equivalente a 10 (dez) UFCIs.

Art. 4º A não efetivação da entrega do bem ou prestação do serviço no dia marcado sujeitará ainda o infrator à multa equivalente a 2 UFCIs por dia de atraso.

Art. 5º Esta Lei entrará em vigor 60 (sessenta) dias da data de sua publicação.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, assim decidiu:

Prestação de serviços. Inadimplência. Rescisão contratual. Devolução de valores pagos. 1. Configura prática abusiva a ausência de prazo no contrato para o prestador do serviço cumprir a obrigação assumida. Artigo 39, inciso XII, do Código de Defesa do Consumidor. 2. O não cumprimento da obrigação assumida em lapso temporal razoável, quando não estipulado prazo para tanto, enseja a rescisão contratual com devolução dos valores pagos. 3. Negaram provimento ao recurso. (Apelação Cível nº 0040427-98.2007.8.26.0000, Vigésima Quinta Câmara de Direito Privado, Tribunal de Justiça de SP, Relator: Vanderci Álvares, Julgado em: 23/11/2011)

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA E MULTA. Sentença de parcial procedência, condenando a ré a devolver os valores cobrados indevidamente até 19 de janeiro de 2011. Ratificação dos termos da sentença (art. 252, RITJSP). Atraso na conclusão de financiamento bancário. Responsabilidade da vendedora pela entrega da documentação do credor hipotecário, para conclusão do financiamento. Entrega ocorrida em 19 de janeiro de 2011, após a data contratualmente prevista de pagamento do saldo do preço contratado. Onerar a compradora com juros e multa, nesse período, configura prática abusiva da vendedora (art. 39, inciso XII, CDC). Incidência de juros e de multa após a entrega dos documentos do credor hipotecário para a compradora concluir o financiamento. Responsabilidade da compradora pelo atraso, estando a documentação da vendedora em ordem. Eventuais danos causados pela demora que podem ser imputados a conduta do banco financiador ou a empresa contratada pela compradora para assessorar a contratação do financiamento, em demanda própria. Inviabilidade de devolução em dobro. Inexistência de má fé na conduta da vendedora pela cobrança dos juros e da multa. Recursos não providos. (Apelação Cível nº 0197655-54.2012.8.26.0100, Terceira Câmara de Direito Privado, Tribunal de Justiça de SP, Relator: Carlos Alberto de Salles, Julgado em: 08/04/2014)

#### **4.12 Aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido.**

Deve ser respeitado o índice legal de reajuste, sob pena de caracterizar uma prática comercial abusiva. Segundo Leonardo de Medeiros Garcia (ano 2016, p. 335):

Dispositivo inserido por Medida Provisória sobre mensalidades escolares (porque nesta área é onde mais se percebia o abuso) vedando, em toda e qualquer relação de consumo, aplicar índice ou fórmula de reajuste diverso do estabelecido em lei ou do que foi convencionado.

O STJ já traz uma jurisprudência sobre o tema

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DESTINADA AO RECONHECIMENTO DE ABUSIVIDADE DE PRÁTICA COMERCIAL CONHECIDA COMO "DESCONTO DE PONTUALIDADE". INSERIDA EM CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS. IMPROCEDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE MULTA CAMUFLADA LEGITIMIDADE DA CONTRATAÇÃO. RECONHECIMENTO.



RECURSO ESPECIAL PROVIDO.(...) 2.2 Se o somatório dos valores nominais constantes das mensalidades (incluídas, aí, os valores de matrícula) equivale ao preço da anuidade contratada, ressaí inquestionável que a concessão do denominado "desconto por pontualidade" consubstancia idônea medida de estímulo à consecução do cumprimento do contrato, a premiar, legitimamente, o consumidor que efetuar o pagamento de sua mensalidade na data avençada. (...) 3. O desconto de pontualidade é caracterizado justamente pela cobrança de um valor inferior ao detivamente contratado (que é o preço da anuidade diluído nos valores das mensalidades e matrícula).(...) 3.1 São distintas as hipóteses de incidência da multa, que tem por propósito punir o inadimplemento, e a do desconto de pontualidade, que, ao contrário, tem por finalidade premiar o adimplemento, o que, por si só, afasta qualquer possibilidade de bis in idem, seja em relação à vantagem, seja em relação à punição daí advinda. 3.2. Entendimento que se aplica ainda que o desconto seja dado até a data do vencimento. Primeiro (não se pode olvidar que a estipulação contratual que concede o desconto por pontualidade até a data de vencimento é indiscutivelmente mais favorável ao consumidor do que aquela que estipula a concessão do desconto até a data imediatamente anterior ao vencimento. No tocante à materialização do preço ajustado, tem-se inexistir qualquer óbice ao seu reconhecimento, pois o pagamento efetuado até a data do vencimento toma por base justamente o valor contratado, sobre o qual incidirá o desconto; já o pagamento feito após o vencimento, de igual modo, toma também por base o valor contratado, sobre o qual incidirá a multa contratual. Tem-se, nesse contexto, não ser possível maior materialização do preço ajustado do que se dá em tal hipótese. 4. Recurso especial provido: (STJ, REsp 1424814/SP, Rei. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 10/10/2016)

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal, assim julgou:

DIREITO DO CONSUMIDOR. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. COMPRA E VENDA DE UNIDADE. CORREÇÃO MONETARIA REPASSE NA PLANTA. DEVER DE INFORMAÇÃO DESCUMPRIDO. DEVOLUÇÃO SIMPLES DO VALOR. MÁ-FÉ NÃO COMPROVADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. 1. A cobrança da correção monetária repasse na planta somente é possível caso atendida a obrigação de prestar informação clara e adequada ao consumidor, conforme determina o art. 6º, inciso III e art. 31, ambos do CDC, o que não ocorreu no presente caso. 2. Nos termos do art. 39, incisos V, X, e XIII do CDC, é vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas, exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva, bem como elevar sem justa causa o preço e/ou aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido. 3. Não comprovada a má-fé da recorrida, resta afastada a aplicação da dobra prevista no parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor. Precedente do E. TJDF: Acórdão n.813380, 20131010075137APC, Relator: ANA CANTARINO, Revisor: JAIR SOARES, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 20/08/2014, publicado no DJE: 26/08/2014. Pág. 222, GOLD SANTORINI EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA X NUBIA CRISTINA CORREIA MIRANDA E CARLOS ROBERTO MOREIRA. 4. Recurso CONHECIDO e PROVIDO EM PARTE para CONDENAR a recorrida a restituir, de forma simples, o valor pago pela recorrente a título de Correção Monetária - Repasse na Planta no valor de R\$

5.705,31 (cinco mil, setecentos e cinco reais e trinta e um centavos), corrigido monetariamente desde o efetivo pagamento e com juros de 1% ao mês desde a citação. Sem custas processuais nem honorários advocatícios à mingua dos recorrentes vencidos. (TJ – DF. Acórdão n.896780, 0712232-61.2015.8.07.0016, Relator: JOAO LUIS FISCHER DIAS, SEGUNDA TURMA RECURSAL, Data de Julgamento: 29/09/2015, Publicado no DJE: 05/10/2015. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Diz, ainda, o art. 41 do CDC que no caso de fornecimento de produtos ou de serviços sujeitos ao regime de controle ou de tabelamento de preços, os fornecedores deverão respeitar os limites oficiais sob pena de, não o fazendo, responderem pela restituição da quantia recebida em excesso, monetariamente atualizada, podendo o consumidor exigir à sua escolha, o desfazimento do negócio, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

#### **4.13 Permitir o ingresso em estabelecimentos comerciais ou de serviços de um número maior de consumidores que o fixado pela autoridade administrativa como máximo.**

O referido inciso foi inserido no art.39, pela lei 13.425/2017. A inovação torna prática abusiva permitir o ingresso de pessoas em bares, boates, casas de show, festas e outros estabelecimentos e eventos do gênero em número maior do que o autorizado pelas autoridades administrativas.

A medida visa evitar acidentes ocorridos como o da Boate KISS, em Santa Maria, onde em decorrência de um incêndio, vários jovens perderam a vida ou se feriram ao tentar sair da casa, que estava superlotada.

Além de prática abusiva, sujeita a todas as sanções administrativas previstas no art. 56 do CDC, a prática do dispositivo no inciso XIV do art. 39, também caracteriza crime, sendo previstas penas de detenção e multa para o infrator.

**4.14. Art. 41. No caso de fornecimento de produtos ou de serviços sujeitos ao regime de controle ou de tabelamento de preços, os fornecedores deverão respeitar os limites oficiais sob pena de não o fazendo, responderem pela restituição da quantia recebida em excesso, monetariamente atualizada, podendo o consumidor exigir à sua escolha, o desfazimento do negócio, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.**



Este artigo aduz que se houver produtos ou serviços que tenham preços tabelados ou controlados, tais valores deverão ser respeitados, sob pena de o consumidor requerer a restituição da quantia paga em excesso ou desfazer o negócio, além de outras sanções que os fornecedores podem sofrer. Um exemplo típico são os preços tabelados do cigarro.

É ilegítima a majoração da tarifa de energia elétrica estabelecida pelas Portarias nº 38/86 e 45/86 do DNAEE, por desrespeitarem o congelamento de preços instituído pelo chamado Plano Cruzado: sendo devida a restituição de valores pagos a maior pelos consumidores, durante o período do congelamento (STJ, AgRg no REsp. 698400/RS, Rei. Min. Luiz Fux, *DJ* 28/11/2005).

Muitos consumidores questionam uma prática comum presente no dia a dia do mercado de consumo o preço sugerido. É importante destacar que a tabela de preços sugerida pelo fabricante de sorvetes, iogurtes e chocolates, por exemplo, é apenas uma sugestão de preço que poderá ou não ser repassada ao consumidor.

Esses produtos podem ser comercializados com preços diferentes dos sugeridos, pois nem sempre o valor sugerido é utilizado pelo comerciante, e isso pode acontecer, pois não existe nenhuma norma estabelecendo o contrário.

No entanto, o mesmo não pode ocorrer com o cigarro. De acordo com o art. 220 do decreto nº 7.212/2010, cumpre aos fabricantes de cigarro assegurar que os preços de venda e a data de sua entrada em vigor sejam divulgados ao consumidor por meio de tabela informativa, identificada pelo símbolo do fabricante.

## CONCLUSÃO

O consumidor, tido como vulnerável, ou seja, a parte mais frágil da relação de consumo goza de uma série de prerrogativas face ao fornecedor que visam estabelecer a denominada igualdade material.

As práticas abusivas são os procedimentos, mecanismos, métodos e técnicas utilizadas pelo fornecedor para, mesmo indiretamente, fomentar, manter, desenvolver e garantir a circulação de seus produtos e serviços até o seu destinatário final. Portanto, são o conjunto de atos praticados pelos fornecedores destinados à conquista do consumidor e, conseqüentemente, do lucro.

Durante o processo de pesquisa para a confecção deste trabalho pôde-se perceber a preocupação do legislador brasileiro em proteger o consumidor de algumas práticas que muitas vezes se pautam somente pela busca desenfreada pelo lucro sem se preocupar minimamente com o consumidor.

No entanto, tantas medidas repressivas devem ser apenas temporárias, não perenes. Acredita-se que com o implemento de políticas de incentivo e conscientização, tanto por parte do consumidor quanto do fornecedor, poder-se-á atingir um patamar de igualdade e lisura nas relações de consumo – não por imposição legal, mas, sim, pelo reconhecimento da necessidade que um possui do outro.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fabrício Bolzan de. **Direito do consumidor esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2013.

AMARAL, Luiz Otávio de Oliveira. **Teoria Geral do Direito do Consumidor**. 1. ed. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vel. et al. **Manual de direito do consumidor**. 4ª. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo:Revista dos Tribunais, 2014.

BESSA, Leonardo Roscoe et al. **Manual de direito do consumidor**. 4º ed. Brasília: Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2014.

BRASIL.**Constituição da República Federativa do Brasil**.Acesso em 25 de junho de 2018.Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>.

BRASIL.Decreto nº 7.212, de 15 de Junho de 2010. **Regulamenta a cobrança, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI**.Acesso em: 02 de Setembro de 2018. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato20152018/2017/lei/L13425.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2017/lei/L13425.htm)>.

BRASIL. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Acesso em: 29 de Julho de 2018. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm)>.

BRASIL. Lei nº.13.425, de 30 de Março de 2017. **Estabelece diretrizes gerais sobre medidas de prevenção e combate a incêndio e a desastres em estabelecimentos, edificações e áreas de reunião de público; altera as Leis nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, e 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Acesso em: 02 de Setembro de 2018.Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13425.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13425.htm)>.

BRASIL. **Lei nº 13.455**. Promulgada em 26 de junho de 2017. Acesso em: 01 mai. 2018. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13455.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13455.htm)>.

DONATO, Maria Antonieta Zanardo. **Proteção ao consumidor: conceito e extensão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

FILHO, Sérgio Cavalieri. **Programa de Direito do Consumidor**. São Paulo: Atlas, 2010.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Código de Defesa do Consumidor Comentado: artigo por artigo**. 13. ed. rev. ampl. e atual.- Salvador: JusPodivm, 2016.

GIANCOLI, Brunno Pandori et al. **Direito do Consumidor: elementos do direito**. 1. ed. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

Governo do Estado do Espírito Santo. Lei estadual nº 9.500, de 02 de Agosto de 2010. **Obriga os fornecedores de bens e serviços localizados no Estado do Espírito Santo a fixar data e turno para a entrega dos produtos e dá outras providências**. Acesso em: 02 de Setembro de 2018. Disponível em: <<http://www.conslegis.es.gov.br/>>.

Governo do Estado do Espírito Santo. Lei estadual nº 10.035, de 10 de Junho de 2013. **Modifica a Lei nº 9.500, de 02.8.2010, para assegurar ao consumidor o estabelecimento de horário para montagem de móveis**. Acesso em: 02 de Setembro de 2018. Disponível em: <<http://www.conslegis.es.gov.br/>>.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **Curso de Direito do Consumidor**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

Prefeitura de Cachoeiro de Itapemirim. Lei municipal nº 7.184, de 04 de Maio de 2015. **Dispõe sobre a proibição de cobrança de taxa de visita técnica ao consumidor**. Acesso em: 02 de Setembro de 2018. Disponível

em:<<http://www.cachoeiro.es.gov.br/transparencia/diario/arq/Diario4852-12.pdf>>.

Prefeitura de Cachoeiro de Itapemirim. Lei municipal nº 7.390, de 28 de Março de 2016. **Determina os fornecedores de bens e prestadores de serviços públicos e privados, localizados no município de Cachoeiro de Itapemirim, a fixar data e turno para entrega de produtos ou realização de serviços aos consumidores.** Acesso em: 02 de Setembro de 2018.

Disponível

em:<<http://leis.cachoeiro.es.gov.br:8081/normas/images/leis/html/L73902016.html>>

TARTUCE, Flávio et al. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**.6.ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.